COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/450/13

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/450/13
Expediente	—
Fecha	2013-03-21
Sala	Sala Laboral
Magistrado ponente	MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Resuelve: Primero.
- Salvamento De Voto Del Magistrado Gabriel Eduardo Mendoza Martelo A La Sentencia T-450/13 Pension De Sobrevivientes

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Debido proceso y seguridad social de las accionantes Pamela Giseth Galvis Márquez, Martha Isela Márquez Rizo y de su hijo menor de edad Andrey Johan Superior de Bucaramanga y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de

Texto completo

T-450-13 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-450/13 (Bogotá, D.C., julio 12) ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES- Requisitos generales y especiales de procedibilidad DEFECTO SUSTANTIVO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL El precedente constitucional se desconoce cuando; (i) se aplican disposiciones jurídicas que fueron declaradas inexequibles, (ii) se desconoce la ratio decidendi de las sentencias de constitucionalidad y (iii) se desconoce el alcance de los derechos fundamentales establecido por la Corte en las diferentes reglas de decisión establecidas mediante las acciones de tutela.

PENSION DE SOBREVIVIENTES Y REQUISITO DE FIDELIDAD- Desconocimiento del precedente vulnera derechos fundamentales PENSION DE SOBREVIVIENTES- Fondos de pensiones no pueden exigir requisito de fidelidad/ REQUISITO DE FIDELIDAD PARA PENSION DE SOBREVIVIENTES DE AFILIADO- Declaración de inconstitucionalidad en sentencia C-556/09 por ser una medida regresiva que desconoce la naturaleza de la prestación Se vulneran los derechos a la seguridad social y debido proceso, cuando los fondos de pensiones o las autoridades judiciales exigen el cumplimiento del requisito de fidelidad al sistema para el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente con independencia de la fecha del fallecimiento del causante.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES- Corte Suprema incurrió en defecto por desconocimiento de la Constitución por cuanto aplicó norma inconstitucional del requisito de fidelidad para pensión de sobrevivientes PENSION DE SOBREVIVIENTES Y DERECHO AL MINIMO VITAL- Orden a BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías dé cumplimiento a sentencia judicial y pague la pensión e intereses moratorios Referencia:

expediente T- 3.829.139 Accionante: Pamela Giseth Galvis Márquez y Martha Isela Márquez Rizo, en nombre propio y en representación de su hijo Andrey Johan Galvis Accionados:

Tribunal Superior de Bucaramanga – Sala Laboral – y Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral -. Magistrados de la Sala 2ª de Revisión:

Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Magistrado sustanciador: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO I. ANTECEDENTES 1. Demanda de tutela.

1.1. Elementos y pretensión. 1.1.1. Derecho fundamental invocado. Debido proceso, seguridad social y mínimo vital. 1.1.2. Conducta que causa la vulneración.

La expedición de las sentencias por parte de las autoridades judiciales accionadas dentro del proceso ordinario laboral en las cuales se negó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a favor de los aquí accionantes debido al incumplimiento del requisito de fidelidad por parte del causante.

1.1.3. Pretensión. Dejar sin efectos las sentencias proferidas por el Tribunal Superior del Distrito de Bucaramanga – Sala Laboral – y la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral – proferidas el 6 de agosto de 2009 y el 13 de marzo de 2012 respectivamente, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por la señora Martha Isela Márquez en nombre propio y de sus dos hijos contra el Fondo de Pensiones BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías S.A [1] .

1.2. Fundamentos de la pretensión. 1.2.1. El 3 de marzo de 2005, falleció el señor Oscar Galvis Solano [2] – cónyuge de Martha Isela Márquez [3] y padre de Pamela Giseth y Andrey Johan Galvis Márquez - quien se encontraba afiliado al Fondo de Pensiones BBVA Horizontes Pensiones y Cesantías S.A.

1.2.2. La accionante solicitó la pensión de sobreviviente ante el mencionado Fondo, la cual fue negada alegando que no se satisfacía el requisito de fidelidad establecido en el Artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el Artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

1.2.3. Consecuencia de la anterior decisión, la señora Márquez Rizo presentó demanda ordinaria laboral en contra de BBVA Horizontes Pensiones y Cesantías S.A. ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Descongestión de Bucaramanga. En primera instancia, el mencionado despacho judicial profirió fallo favorable a la entonces demandante sustentando su decisión con base en el principio de condición más favorable [4] .

Respecto al reconocimiento de la pensión de sobreviviente, resolvió: PRIMERO: Condenar al BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., a pagar la pensión de sobrevivientes a MARTHA ISELA MARQUEZ RIZO, quien actúa en nombre propio y en representación de los menores PAMMELA GISETH y ANDREY JHOAN GALVIS MARQUEZ.; desde el 3 de marzo de 2005 y de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Condenar al BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., a pagar los intereses moratorios de la pensión de sobrevivientes otorgada en el numeral anterior, desde el 13 de julio de 2006.

1.2.4. La anterior decisión fue apelada por parte del Fondo de Pensiones, recurso que fue resuelto por parte de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga. En la sentencia de segunda instancia se revocó la sentencia del a-quo, alegando que no resulta aplicable el principio de condición más favorable, y por el contrario, la demandante debía cumplir con los requisitos establecidos en la Ley 797 de 2003 – particularmente el de fidelidad – en tanto era la normatividad vigente al momento del fallecimiento del causante [5] .

1.2.5. La señora Martha Isela Márquez Rizo presentó recurso extraordinario de casación ante la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia. El alto tribunal resolvió casar parcialmente la sentencia, en el sentido de otorgar el auxilio funerario que había sido negado por el fallo de segunda instancia, sin embargo, en lo demás, la decisión no fue modificada. En relación con el requisito de fidelidad la Corte Suprema de Justicia, determinó que éste “era exigible en este caso, puesto que la sentencia de la Corte Constitucional C – 556 de 2009 que declaró inexequible tal requisito fue dictada el 20 de

agosto de ese año con efectos hacia el futuro, pues en su parte resolutiva no se previó que tuviese efectos retroactivos" [6] .

1.2.6. Los accionantes presentaron acción de tutela contra las sentencias del Tribunal Superior de Bucaramanga y la Corte Suprema de Justicia alegando la vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social y mínimo vital. Alegan la existencia de un defecto sustantivo y desconocimiento del precedente señalando que los operadores judiciales se apartaron "de los postulados constitucionales que buscan hacer efectivo y eficaz los derechos, principios y valores que sustentan el Estado Social de Derecho al no inaplicar por inconstitucional una norma declarada inexequible con posterioridad a la adquisición del derecho" [7] .

2. Trámite de la Acción de Tutela. 2.1. La presente acción de tutela fue presentada ante la Sala de Casación Penal - Sala de Decisión de Tutelas No. 2 - de la Corte Suprema de Justicia. El máximo órgano judicial negó la acción de tutela al considerar que las sentencias cuestionadas estaban sustentadas debidamente por la normatividad y los precedentes jurisprudenciales al respecto [8] .

2.2. Los accionantes presentaron recurso de impugnación contra la citada providencia. En la resolución de dicho trámite, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia declaró la nulidad de todas las actuaciones dentro del proceso de tutela, inclusive del auto admisorio, resolviendo no admitir la referida demanda constitucional.

Sustentaron la mencionada decisión afirmando que "examinar en el escenario de la acción de tutela inconformidades en relación con trámites cerrados ante los máximos órganos de cada jurisdicción, toda vez que de permitirse un proceder de esa naturaleza, se trastornaría la estructura prevista en la Constitución vigente, pues las funciones de la Corte Suprema de Justicia no emana de la interpretación de los jueces sino de la voluntad del Constituyente" [9] .

2.3. Ante tal decisión, el 4 de marzo de 2013 los accionantes radicaron ante la Secretaría General de esta Corporación la acción de tutela, con el fin de que se surtiera el trámite establecido en el Auto 100 de 2008 de la Corte Constitucional.

2.4. En Auto del veintiuno (21) de marzo de 2013 de la Sala de Selección de tutela No. 3 de la Corte Constitucional, se dispuso la selección del presente caso y se procedió a su reparto. Mediante Auto del 5 de junio de 2013, el Magistrado sustanciador ordenó la vinculación de la Corte Suprema Justicia –Sala de Casación Laboral -, del Tribunal Superior de Bucaramanga –Sala Laboral- y BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías SA.

3. Respuesta de los accionados. 3.1. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral - [10] . Mediante oficio radicado el 13 de junio de 2013, los magistrados de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia se opusieron a las pretensiones de la demanda y reiteraron los argumentos jurídicos presentados en el fallo objeto del presente proceso constitucional.

3.2. Tribunal Superior de Bucaramanga – Sala Laboral – Vencido el término otorgado para su pronunciamiento, no se presentó comunicación alguna por parte del Tribunal Judicial [11] .

4. Pronunciamientos de terceros interesados. 4.1. BBVA Horizontes Pensiones y Cesantía S.A. El Fondo de Pensiones, además de recapitular cada una de las actuaciones adelantadas por los aquí accionantes con el fin de reclamar la pensión de sobreviviente, señala que dicha solicitud se encuentra correctamente rechazada, en tanto, el causante "no cumplió con el 20% del tiempo de cotización requerido por la ley equivalente a 251.20 semanas, tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió los 20 años de edad y la fecha del fallecimiento, por cuanto alcanzó a cotizar 876 días de los 1573 requeridos" [12] .

Manifiesta que debido a que al momento de la muerte del señor Oscar Galvis Solano dicho requisito estaba vigente, es indispensable su cumplimiento para el reconocimiento del derecho pensional. Por lo anterior, solicita se desestimen las pretensiones de la acción de tutela.

Finalmente, solicita que se vincule al proceso a la Compañía de Seguros BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A como quiera que para la fecha del fallecimiento del señor OSCAR GALVIS SOLANO (q.ep.d) dicha aseguradora tenía a cargo el seguro provisional de los afiliados al FONDE DE PENSIONES HORIZONTES" [13] .

II. CONSIDERACIONES. 1. Competencia. La Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada, con base en la Constitución Política -artículos 86 y 241.9- y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991 -artículos 31 a 36- [14] .

2. Procedencia de la demanda de tutela. 2.1. Afectación de un derecho fundamental . En el caso bajo estudio se analiza la posible vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y la seguridad social.

2.2. Legitimación por activa . La demanda de tutela fue presentada por las señoras Pamela Giseth Galvis Márquez [15] y Martha Isela Márquez Rizo, y ésta en representación de su hijo Andrey Johan Galvis Márquez, quienes son los titulares de los derechos alegados y fueron parte dentro del proceso ordinario laboral cuestionado en la presente acción constitucional .

2.3. Legitimación por pasiva . Tribunal Superior de Bucaramanga – Sala Laboral – y Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral - [16] .

2.4. Requisitos formales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. De forma reiterada la jurisprudencia constitucional ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales para analizar la posible vulneración del derecho fundamental al debido proceso. Así, se ha señalado la necesidad de cumplir con seis (6) requisitos formales para establecer la procedencia de la acción constitucional en cada caso particular.

Mediante la sentencia C – 590 de 2005, se establecieron los siguientes; "(i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional . Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. (ii).

Que se hayan agotado todos los medios-ordinarios y extraordinarios -de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos, (iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez , es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración, (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal , debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora, (iv) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y (vi) Que no se trate de sentencias de tutela" [17] .

La Sala debe verificar el cumplimiento de los mencionados requisitos formales, en el caso particular. 2.4.1. Relevancia Constitucional. El presente caso reviste especial importancia constitucional en tanto, no sólo se está en presencia de una posible vulneración al derecho fundamental al debido proceso, sino adicionalmente se está en presencia de una posible afectación a la seguridad social y al mínimo vital al negar el reconocimiento y pago de derechos pensionales a favor de los accionantes.

2.4.2. Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios. La Sala encuentra que los accionantes han agotado todos los recursos jurídicos a su alcance ya que incluso interpusieron el recurso extraordinario de casación ante

la Corte Suprema de Justicia. De esta manera, se comprueba que no cuentan con otro mecanismo judicial para exigir la efectividad de sus derechos.

2.4.3. Inmediatez. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga – Sala Laboral – profirió auto dando cumpliendo a la sentencia de Casación de la Corte Suprema de Justicia el 14 de mayo de 2012. La acción de tutela fue presentada por primera vez ante la mencionada alta Corporación en el mes de noviembre de la misma anualidad.

Posteriormente, y ante la decisión de la Corte Suprema de Justicia de declarar la nulidad de todo el proceso de tutela al considerar que éste no era procedente, los accionantes en cumplimiento del Auto 100 de 2008 radicaron el escrito de tutela el 4 de marzo de 2013 en la Secretaría General de esta Corporación. A juicio de la Sala, los accionantes demuestran que desde el fallo judicial contrario a sus intereses, han actuado de manera diligente y oportuna.

Adicionalmente, en reciente jurisprudencia de la Sala Plena de esta Corporación se estableció que en los casos en los que la afectación al derecho fundamental se esté dando de forma reiterada - como resulta de la negativa injustificada al reconocimiento de un derecho pensional - la acción de tutela será procedente hasta tanto cese la vulneración [18] .

2.4.4. Que en caso de tratarse de una irregularidad procesal, esta tenga incidencia directa en la decisión que se alega como vulneradora de los derechos fundamentales .

Teniendo en cuenta que en el caso particular no se alega la existencia de un defecto procedimental, el presente requisito no resulta aplicable.

2.4.5. Que no se trate de sentencias de tutela. Se discuten sentencias de la jurisdicción ordinaria laboral y por lo tanto, se satisface el último de los requisitos formales de procedencia.

3. Problema jurídico constitucional. ¿Se vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y seguridad social de los accionantes por parte del Tribunal Superior de Bucaramanga – Sala Laboral – y la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral – al negar el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente alegando que el requisito de fidelidad resulta exigible en tanto el fallecimiento del causante ocurrió con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad de la norma que lo consagraba por parte de la Corte Constitucional? 4. Configuración de un defecto sustantivo y desconocimiento del precedente constitucional al exigir el cumplimiento del requisito de fidelidad para reconocer y pagar la pensión de sobreviviente (Cargo Único).

4.1. Requisitos especiales para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. 4.1.1. Superados los requisitos generales de procedibilidad, la Corte ha advertido que se debe probar la existencia de un defecto o irregularidad procesal de tal magnitud que vulnera de forma evidente el debido proceso y que resulte determinante para el sentido del fallo o la decisión plasmada en la providencia judicial. La estricta exigencia para que el juez de tutela compruebe la existencia de algunos de los defectos establecidos por la jurisprudencia, pretende proteger principios constitucionales como la autonomía judicial y la seguridad jurídica. Se ha establecido que los presupuestos materiales que configurarían una vulneración al debido proceso, son:

a. Defecto orgánico , que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. c. Defecto fáctico , que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d . Defecto material o sustantivo , como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación , que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente , hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

i. Violación directa de la Constitución. [19] 4.1.2. De conformidad con los hechos establecidos en la presente acción de tutela, la Sala considera pertinente realizar una breve extensión en relación con los denominados defectos sustantivos y desconocimiento del precedente constitucional, los cuales son alegados por los accionantes.

En relación con el defecto sustantivo, mediante providencia T-213 de 2012, esta Corporación afirmó que éste se configura cuando “se decide con base en normas inexistentes, inconstitucionales o que claramente son inaplicables al caso concreto”.

Así, se han señalado diferentes causales para declarar la ocurrencia de un defecto sustantivo ; “(i) Cuando la interpretación de la norma se hace sin tener en cuenta otras disposiciones aplicables al caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática, (ii) cuando la norma aplicable al caso concreto es desatendida y por ende inaplicada o (iii) cuando a pesar de que la norma en cuestión está vigente y es constitucional, no se adecua a la situación fáctica a la cual se aplicó” [20] , (iv) la ocurrencia de un grave error en la interpretación de la norma, (v) cuando se presenta una insuficiente sustentación o justificación de la actuación [21] que afecte derechos fundamentales; (vi) cuando se desconoce el precedente judicial sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación, que hubiese permitido una decisión diferente [22] o (vii) cuando el juez se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad ante una violación manifiesta de la Constitución siempre que se solicite su declaración por alguna de las partes en el proceso [23] .

4.1.3. Por su parte, la Corte de manera reiterada y pacífica ha establecido que se incurre en una vulneración a los postulados constitucionales cuando los operadores judiciales desconocen sin justificación alguna el precedente constitucional. Esta Corporación ha señalado que el “ precedente es el conjunto de sentencias anteriores al caso estudiado por el juez, que debido a su pertinencia para resolver el problema jurídico planteado deben ser tenidas en cuenta por el juez o la autoridad a quien le competa” [24] .

Así, se ha reconocido que el respeto y la obligatoriedad de acatar el precedente pretende garantizar principios constitucionales fundamentales como la seguridad jurídica y la igualdad.

La jurisprudencia constitucional ha hecho una diferenciación en relación la obligatoriedad de sus decisiones bien sean en el marco de la acción de inconstitucionalidad o mediante la acción tutela. La sentencia T – 482 de 2011, señaló:

“En lo que toca a los fallos de constitucionalidad, el carácter obligatorio de la jurisprudencia constitucional se desprende de sus efectos erga omnes y de la cosa juzgada constitucional. Además, por mandato expreso del artículo 243 Superior, los contenidos normativos que la Corte declara contrarios a la Constitución no pueden ser reproducidos por ninguna autoridad. En cuanto a la parte motiva de estas sentencias, en la medida en que la ratio decidendi contiene la solución constitucional a los problemas jurídicos estudiados debe ser atendida por las demás autoridades judiciales para que la aplicación de la ley sea conforme con la Constitución, norma de normas.

(…) En relación con las sentencias de revisión de tutela, el respeto por la ratio decidendi de estos fallos es necesario para lograr una concreción del principio de igualdad en la aplicación de las leyes, constituye una exigencia del principio de confianza legítima que prohíbe al Estado sorprender a los ciudadanos con actuaciones imprevisibles, y un presupuesto para garantizar el carácter normativo de la Constitución y la efectividad de los derechos fundamentales así como la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico".

La Corte ha determinado ciertos requisitos para reconocer cuál y cuando resulta necesario aplicar o acatar el precedente jurisprudencial. Así, se ha establecido que se debe aplicar el precedente cuando;

"(i) la ratio decidendi de la sentencia que se evalúa como precedente, presenta una regla judicial relacionada con el caso a resolver posteriormente; (ii) se trata de un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante y (iii) los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia son semejantes o plantean un punto de derecho semejante al que se debe resolver posteriormente.

Finalmente y consecuencia con las consideraciones anteriores, se debe señalar que el precedente constitucional se desconoce cuando; (i) se aplican disposiciones jurídicas que fueron declaradas inexequibles, (ii) se desconoce la ratio decidendi de las sentencias de constitucionalidad y (iii) se desconoce el alcance de los derechos fundamentales establecido por la Corte en las diferentes reglas de decisión establecidas mediante las acciones de tutela.

4.2. El requisito de fidelidad al sistema no puede ser exigido para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente por parte de los Fondos de Pensiones y de los operadores judiciales. (Reiteración de Jurisprudencia).

4.2.1. Mediante la sentencia C- 556 de 2009, esta Corporación encontró que el requisito de fidelidad introducido a través del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, era contrario a los postulados constitucionales y por lo tanto, declaró su inexequibilidad. En esa oportunidad se estableció que el mencionado requisito constituía una vulneración al principio de progresividad de los derechos sociales.

4.2.2. De manera expresa se estableció que la " exigencia de una fidelidad de cotización, que no estaba prevista en la Ley 100 de 1993, constituye 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" [25] .

La declaratoria de inexequibilidad implica su exclusión del ordenamiento jurídico y por lo tanto, es obligación de los operadores administrativos y judiciales no exigir el cumplimiento del mencionado requisito.

4.2.3. Si bien la providencia C- 556 de 2009, fue proferida el veinte (20) de julio del mencionado año, existe una reiterada y pacífica línea jurisprudencial por parte de este Tribunal en relación con que el requisito de fidelidad no puede ser exigido a ninguna persona, sin importar la fecha de causación del derecho pensional. Así se ha afirmado que la inconstitucionalidad de dicho requisito estuvo presente desde su entrada en vigencia, por lo que la citada sentencia lo único que realizó fue formalizar "la declaratoria de inexequibilidad de una norma que desde su expedición se advertía ostensiblemente contraria al orden jurídico superior. Por esa razón, aún con anterioridad a la declaratoria contenida en la sentencia C-556 de 2009, las entidades encargadas de resolver una petición pensional estaban en la obligación de aplicar la excepción de inconstitucionalidad sobre el aludido presupuesto de fidelidad, exonerando su cumplimiento" [26] .

Lo expresado encuentra mayor sustento, teniendo en cuenta que con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad, esta Corporación en diferentes pronunciamientos de tutela resolvió inaplicar por inconstitucional el mencionado requisito, al considerarlo contrario al principio de progresividad [27] .

Recientemente la Sala Plena de la Corte Constitucional, reiteró dicha regla jurisprudencial y mediante la sentencia SU-158 de 2013, afirmó: “Ninguna autoridad judicial puede, sin violar el derecho a la seguridad social (art. 48, C.P.), aplicar o exigir que se apliquen las normas que establecían el requisito de fidelidad para adquirir el derecho a una pensión de sobrevivientes. Dado que esa exigencia de fidelidad desde siempre ha sido incompatible con la Carta, debe inaplicarse en todos los casos (art. 4, C.P.)”.

5. Caso Concreto. 5.1. Corresponde a la Sala analizar la posible configuración de un defecto sustantivo y desconocimiento del precedente constitucional por parte del Tribunal Superior de Bogotá – Sala Laboral- y la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral – al resolver la segunda instancia y el recurso extraordinario de casación dentro del proceso ordinario laboral iniciado por la aquí accionante en contra del Fondo de Pensiones Porvenir al negar el reconocimiento de la pensión de sobreviviente argumentando el incumplimiento del requisito de fidelidad.

5.2. Se encuentra probado que dentro del mencionado proceso laboral, el juez de primera instancia profirió sentencia favorable a la entonces demandante y sus hijos señalando que el Fondo de Pensiones debió aplicar el principio de condición más favorable. No obstante, el Tribunal Superior en su condición de segunda instancia revocó la señalada providencia al considerar que el citado principio no resultaba aplicable y por el contrario, resultaba exigible el requisito de fidelidad el cual se encontraba aún vigente al momento del fallecimiento del causante. En igual sentido, se pronunció la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al resolver el recurso extraordinario de casación, resolviendo así, confirmar el fallo de segunda instancia. Frente al requisito de fidelidad el citado máximo tribunal estableció que éste “era exigible en este caso, puesto que la sentencia de la Corte Constitucional C-556 de 2009 que declaró inexequible tal requisito fue dictada el 20 de agosto de ese año con efectos hacia el futuro, pues en su parte resolutiva no se previó que tuviese efectos retroactivos” [28] .

5.3. Se evidencia que los mencionados órganos judiciales negaron las pretensiones de la demanda bajo el argumento de que al momento del fallecimiento del causante, el requisito de fidelidad resultaba exigible en tanto fue anterior a la expedición de la sentencia C-559 de 2009, la cual – a su juicio – sólo puede producir efectos hacia el futuro. Como se estableció con anterioridad, tal argumentación resulta contraria a la reiterada línea jurisprudencial de la Corte en la cual se ha afirmado que dicho requisito no puede ser exigido incluso en aquellas situaciones consolidadas de forma anterior a la declaratoria de inexequibilidad del mismo.

5.4. La Corte ha señalado que el derecho fundamental al debido proceso “ se convierte en una manifestación del principio de legalidad” [29] , bajo el cual el ciudadano debe tener la garantía de que las diferentes normas jurídicas que le sean aplicadas en cualquier actuación o trámite ante la administración se hallen vigentes y sean aplicables al caso particular. Así, se ha afirmado que cuando la administración sustenta una determinada decisión con base en una norma que claramente no resultaba aplicable, se configura un defecto sustantivo.

[30] 5.5. De esta manera, la Corte encuentra que tanto la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga como la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, incurrieron en un defecto sustantivo y desconocieron el precedente constitucional, al exigir para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente un requisito que de conformidad con la jurisprudencial de esta Corporación fue inconstitucional desde su entrada en vigencia y por lo tanto, no puede ser exigido en ningún caso.

6. Razón de la decisión. 6.1. Conclusión del caso. El Tribunal Superior de Bucaramanga – Sala Laboral – y la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral – incurrieron en un defecto sustantivo y desconocimiento del precedente constitucional en tanto negaron el reconocimiento de la pensión de sobreviviente a favor de los aquí accionantes argumentando que resultaba exigible el requisito de fidelidad establecido en el artículo 12 de la ley 797 de 2012, debido

a que su declaratoria de inexequibilidad de produjo con posterioridad al fallecimiento del causante, vulnerando así, los derechos fundamentales al debido proceso y seguridad social.

Mediante providencia de unificación, la Sala Plena resolvió un problema jurídico similar al presente en el cual se discutía la indebida aplicación del requisito de fidelidad por parte de los operadores judiciales. En aquella oportunidad se estableció como regla jurisprudencial la siguiente;

“Si en un fallo un juez la inaplica obra correctamente. Si luego otra decisión revoca o casa ese fallo por no haber aplicado las normas inconstitucionales, será esta última la que contradiga el Ordenamiento Superior, y en consecuencia deberá ser dejada sin efectos.” [31] .

Teniendo en cuenta que en el caso particular, quienes incurrieron en la vulneración de los derechos fundamentales fueron el Tribunal Superior de Bucaramanga y la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral- , la Corte dejará sin efectos las sentencias proferidas por dichos órganos judiciales, en lo relacionado con el reconocimiento de la pensión de sobreviviente y dispondrá restablecer los efectos de la sentencia expedida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Descongestión de Bucaramanga del 30 de julio de 2008, que resolvió:

PRIMERO: Condenar al BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., a pagar la pensión de sobrevivientes a MARTHA ISELA MARQUEZ RIZO, quien actúa en nombre propio y en representación de los menores PAMELA GISETH y ANDREY JHOAN GALVIS MARQUEZ.; desde el 3 de marzo de 2005 y de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Condenar al BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., a pagar los intereses moratorios de la pensión de sobrevivientes otorgada en el numeral anterior, desde el 13 de julio de 2006.

De esta manera, no sólo recobra efectos el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, sino además el pago de los intereses moratorios en los términos señalados en la mencionada providencia judicial en tanto de conformidad con el artículo 141 de la ley 100 de 1993 [32] , éstos se generan cuando a pesar de la existencia del derecho pensional los pagos no se realizan en los tiempos establecidos. Así mismo, la Sala considera que frente a éste punto los argumentos presentados por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bucaramanga, se encuentran dentro de los límites de la autonomía judicial toda vez que respetan y presentan una interpretación razonable, sustentada y apartada de la arbitrariedad.

En consecuencia se ordenará a BBVA Horizontes Pensiones y Cesantías S.A. a que cumpla las órdenes dictadas por el mencionado despacho judicial en un término máximo de cuarenta y ocho (48) a la notificación de la presente providencia.

6.2. Regla de decisión. Se vulneran los derechos a la seguridad social y debido proceso, cuando los fondos de pensiones o las autoridades judiciales exigen el cumplimiento del requisito de fidelidad al sistema para el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente con independencia de la fecha del fallecimiento del causante.

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE:

PRIMERO.- TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso y seguridad social de las accionantes Pamela Giseth Galvis Márquez, Martha Isela Márquez Rizo y de su hijo menor de edad Andrey Johan Galvis Márquez.

SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTOS , las sentencias proferidas por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia proferidas los días 6 de agosto de 2009 y 13 de marzo de 2012 respectivamente, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por la señora Martha Isela Márquez

Rizo, en nombre de sus entonces hijos menores Pamela Giseth y Andrey Jhoan Galvis Márquez, contra el BBVA Horizontes Pensiones y Cesantías S.A., respecto al derecho pensional de los demandantes.

TERCERO.- RESTABLECER los efectos de la sentencia expedida por el Juzgado Primero Laboral del Circulo de Descongestión de Bucaramanga del 30 de julio de 2008 dentro del proceso ordinario laboral iniciado por la señora Martha Isela Márquez Rizo, en nombre de sus entonces hijos menores Pamela Giseth y Andrey Jhoan Galvis Márquez, contra el BBVA Horizontes Pensiones y Cesantías S.A., respecto del reconocimiento de la pensión de sobreviviente de los demandantes y los respectivos intereses moratorios.

CUARTO.- En consecuencia ORDENAR a BBVA Horizontes Pensiones y Cesantías S.A. que cumpla las órdenes dictadas por el mencionado despacho judicial dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ Magistrado GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Magistrado Con salvamento parcial de voto MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO A LA SENTENCIA T-450/13 PENSION DE SOBREVIVIENTES- No se deben reconocer intereses moratorios y si lo hace, sería a partir de la sentencia C-556/09 que declaró inexequible requisito de fidelidad al sistema En el caso examinado estimo que el derecho pensional reclamado y el consiguiente pago de las mesadas solo se consolidó desde el momento en que la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-556 de 20 de agosto de 2009, declaró inexequible los literales del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 que exigían el requisito de fidelidad al sistema para obtener la pensión de sobrevivientes.

De tal manera, solo desde esa fecha cabría reconocer esos intereses moratorios. Mi discrepancia con la decisión de mayoría también obedece a que se está confirmando la decisión de un juez laboral, proferida dentro de un proceso ordinario que incorpora diversas condenas, entre ellas un auxilio funerario, sin tener en cuenta que en el ámbito del proceso de tutela lo único que la parte demandante controvierte es el derecho a su pensión de sobreviviente y no más, razón por la cual la decisión de la Corte debió circunscribirse exclusivamente a resolver sobre dicha prestación y no avalar otras decisiones que están excluidas el ámbito de la discusión.

Referencia: expediente T-3.829.139 Acción de tutela instaurada por Pamela Giseth Galvis Márquez y Martha Isela Márquez Rizo, en nombre propio y en representación de su hijo Andrey Hohan Galvis Magistrada Ponente:

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Con el respeto que siempre me merecen las decisiones de esta Corte, me permito salvar el voto a la decisión mayoritaria por las siguientes razones:

Considero que la indemnización moratoria derivada del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 se refiere al pago de mesadas pensionales atrasadas, pero bajo el presupuesto de que ya la pensión se encuentra reconocida. Es decir, que en relación con el derecho en sí no haya ninguna discusión, no obstante lo cual con posterioridad se presente mora o retraso en el pago de las mesadas.

Tal consideración viene reforzada por el hecho de que, claramente, la norma en cita no impone los salarios moratorios desde el momento de la causación del derecho (no reconocido), sino a partir del momento en que eventualmente no se produzca el pago de las mesadas.

Lo anterior teniendo en cuenta, además, que habría la posibilidad de que el empleador frente a su obligación de reconocer el derecho, pueda alegar circunstancias de buena fe que pongan en duda, válidamente, su deber de asumir el pago de la prestación.

Consecuente con las precedentes reflexiones, en el caso examinado estimo que el derecho pensional reclamado y el consiguiente pago de las mesadas solo se consolidó desde el momento en que la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-556 de 20 de agosto de 2009, declaró inexequible los literales del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 que exigían el requisito de fidelidad al sistema para obtener la pensión de sobrevivientes. De tal manera, solo desde esa fecha cabría reconocer esos intereses moratorios.

Mi discrepancia con la decisión de mayoría también obedece a que se está confirmando la decisión de un juez laboral, proferida dentro de un proceso ordinario que incorpora diversas condenas, entre ellas un auxilio funerario, sin tener en cuenta que en el ámbito del proceso de tutela lo único que la parte demandante controvierte es el derecho a su pensión de sobreviviente y no más, razón por la cual la decisión de la Corte debió circunscribirse exclusivamente a resolver sobre dicha prestación y no avalar otras decisiones que están excluidas el ámbito de la discusión.

Fecha ut supra , GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Magistrado [1] Para el momento del inicio del proceso ordinario Pamela Giseth continuaba siendo menor de edad, razón por la cual la señora Martha Isela Márquez presentó la demanda en representación de ella y su segundo hijo Andrey Johan.

[2] Copia Registro Civil de Defunción. Fl 61 del Cuaderno No. 1 [3] Copia Registro Civil de Matrimonio. Fl. 62 del Cuaderno No. 1 [4] Copia Fallo de Primera Instancia Juzgado Primero Laboral del Circuito Descongestión de Bucaramanga. Fls 34 – 47 del cuaderno No. 1 [5] Copia fallo Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga – Sala Laboral-. Fls 48 a 60 del Cuaderno No. 1.

[6] Copia de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia. Fl. 63 a 91 del cuaderno No. 1. [7] Escrito de Acción de Tutela. Fls 21 a 23 del Cuaderno No. 1 [8] Fls 95 a 105 del cuaderno No. 1.

[9] Fls 106 a 108 del cuaderno No. 1 [10] Escrito de contestación de la acción de tutela. Folios 96 a 99 del cuaderno No. 1. [11] Según constancia expedida por la Secretaría General de la Corte Constitucional. Fl. 20 cuaderno No. 2.

[12] Escrito de Respuesta acción de tutela BBVA Horizontes Pensiones y Cesantías. Fl 18. [13] Fl 19. [14] En Auto del veintiuno (21) de marzo de 2013 de la Sala de Selección de tutela No 3 de la Corte Constitu cional, se dispuso la revisión de la providencia en cuestión y se procedió a su reparto.

[15] Pamela Giseth presenta en nombre propio la acción de tutela, toda vez que a pesar de ser hija de la señora Martha Isela Márquez y de Oscar Galvis Solano ya cumplió la mayoría de edad.

[16] De conformidad con el Artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, “La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley”.

[17] Ibidem. [18] Ver sentencia SU – 158 de 2013. [19] Ibidem. [20] Ver Sentencia T-213 de 2012. [21] Ver Sentencia T-1285 de 2005. [22] Ver Sentencia T-292 de 2006.

[23] Ver Sentencia T-172 de 2012. [24] Sentencia 1033 de 2012. [25] Sentencia C – 559 de 2009. [26] Sentencia T – 127 de 2012. [27] Ver entre otras, Sentencias T – 1036 de 2008.

[28] Copia de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia. Fl. 76 del Cuaderno No. 1 [29] Sentencia. T – 928 de 2010. [30] La sentencia T-567 de 1998, reiterada por la sentencia T – 223 de 2012, señaló que se vulnera el debido proceso cuando: “(i) presente un grave defecto sustantivo, es decir, cuando [una decisión] se encuentre basada en una norma claramente inaplicable al caso concreto; (ii) presente un flagrante defecto fáctico, esto es, cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el [funcionario] para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado; (iii) presente un defecto orgánico protuberante, el cual se produce cuando el fallador carece por completo de competencia

para resolver el asunto de que se trate: y, (iv) presente un evidente defecto procedimental, es decir, cuando el [funcionario] se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones.

[31] Sentencia SU – 158 de 2013. [32] ARTÍCULO 141. INTERESES DE MORA. A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectué el pago.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 7 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.