COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/504/15

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/504/15
Expediente	—
Fecha	2015-08-10
Sala	Sala Tercera
Magistrado ponente	LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Derecho A La Pension De Sobrevivientes

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Haya cotizado el número de semanas mínimo requerido para acceder a la sobrevivientes en los términos del parágrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, siempre que el afiliado, antes de su muerte, haya reunido el número de

Texto completo

T-504-15 Sentencia T-504/15 DERECHO A LA PENSION DE SOBREVIVIENTES- Reconocimiento cuando el afiliado, antes de su fallecimiento, haya cotizado el número de semanas mínimo requerido para acceder a la pensión de vejez Hay lugar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en los términos del parágrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, siempre que el afiliado, antes de su muerte, haya reunido el número de semanas mínimo requerido para acceder a la pensión de vejez, evento en el cual para efectos de su contabilización se aplicarán las prerrogativas del régimen de transición pensional consagrado en el artículo 36 de la misma ley, si el afiliado fallecido era beneficiario del mismo.

DERECHO A LA PENSION DE SOBREVIVIENTES- Cónyuge separado de hecho que haya conservado vigente la sociedad conyugal con miembro de la Fuerza Pública fallecido Según el régimen especial para los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, si respecto de un miembro de la Fuerza Pública fallecido concurren cónyuge y compañera o compañero permanente, pero no existió convivencia simultánea entre el causante y aquellos durante los últimos cinco años de vida del uniformado, tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes el cónyuge supérstite separado de hecho que conserve vigente la sociedad conyugal con el miembro de la Fuerza Pública fallecido, en proporción al tiempo convivido con el causante.

DERECHO A LA PENSION DE SOBREVIVIENTES- Orden a Colpensiones reconocer transitoriamente pensión, mientras jurisdicción ordinaria resuelve de fondo Referencia:

Expedientes (i) T-4.847.714 y (ii) T-4.850.398 (acumulados). Acciones de tutela instauradas por: (i) Marina Ríos Rodas actuando a través de apoderada judicial, contra la Administradora Colombiana de Pensiones, en adelante, Colpensiones; y (ii) Miriam Rico De León actuando a través de apoderada judicial, contra el Tribunal Administrativo de Bolívar.

Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ Bogotá, D.C., diez (10) de agosto de dos mil quince (2015) La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Gabriel Eduardo Mendoza

Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA En el proceso de revisión de los fallos de tutela dados dentro de los procesos de tutela de la referencia [1] .

I. ANTECEDENTES 1. Expediente T - 4.847.714 1.1. Hechos y pretensiones 1.1.1. Marina Ríos Rodas [2] , la accionante, nació el 17 de abril de 1955 y contrajo matrimonio civil con el señor Fernando Soto Grajales el día 4 de febrero de 2006 en la Notaría Única del Círculo de Dosquebradas [3] .

1.1.2. El señor Soto Grajales nació el día 12 de diciembre de 1952 y falleció en agosto 19 de 2012 [4] , contando en ese momento, tal y como lo corroboró Colpensiones, con 1119 semanas laboradas y sin que hasta dicha fecha haya solicitado el reconocimiento de la pensión de vejez [5] .

1.1.3. En mayo 08 de 2013, la señora Ríos Rodas, en calidad de cónyuge supérstite, solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Sin embargo, mediante Resolución de noviembre 22 de 2013 [6] , la entidad negó la prestación solicitada ya que, de acuerdo con los requisitos establecidos por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, el señor Soto Grajales no cotizó 50 semanas dentro de los 3 últimos años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, pues sólo reportó semanas laboradas hasta el año 2007 [7] .

Con el mismo argumento, dicha decisión fue confirmada en mayo 19 de 2014 mediante la Resolución número 109927 [8] , y posteriormente, en igual sentido, una tercera resolución proferida en noviembre 13 de 2014 [9] negó de nuevo la prestación requerida.

1.1.4. Por lo anterior, la peticionaria acudió a la acción de tutela pretendiendo, de forma retroactiva, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes para sufragar la manutención y los gastos de subsistencia de su núcleo familiar, ya que es madre cabeza de familia, no cuenta con trabajo y tiene a cargo a sus hijos Laura Marcela, que se encuentra cursando estudios de educación superior [10] , y Luis Fernando Soto Ríos, quien padece Trastorno Compulsivo Obsesivo y no labora debido a su patología y al consumo adictivo de sustancias psicoactivas [11] .

1.2. Contestación de la tutela Mediante Auto del 24 de octubre de 2014, notificado a Colpensiones cuatro días después, el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Pereira, a quien le correspondió conocer la acción de amparo objeto de análisis, ofició a la entidad accionada para que en el término de dos días se pronunciara acerca de los hechos y fundamentos planteados por la accionante. Sin embargo, la parte demandada guardó silencio al respecto [12] .

1.3. Decisión de instancia El Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Pereira , mediante sentencia de noviembre 06 del 2014, declaró improcedente la acción de tutela al considerar, primero, que la actora cuenta con otros medios de defensa judicial eficaces e idóneos en la jurisdicción ordinaria laboral para dirimir la controversia en cuestión, y segundo, que no se advierte la ocurrencia de un perjuicio irremediable, motivo por el cual no encontró acreditada la subsidiariedad del amparo en el caso objeto de estudio.

2. Expediente T-4.850.398 2.1. Hechos y pretensiones 2.1.1. El señor Idel Antonio Pérez Espriella, Intendente de la Policía Nacional, contrajo matrimonio con Miriam Rico De León, la accionante, en mayo 15 de 1988 [13] .

Dicho vínculo matrimonial estuvo vigente hasta enero 05 de 2008, fecha en la que el señor Pérez Espriella falleció estando en servicio activo.

2.1.2. Producto del fallecimiento, la Policía Nacional, mediante las Resoluciones 554 de junio 23 de 2008 [14] y 575 de mayo 11 de 2009 [15] , reconoció a los hijos [16] del señor Pérez Espriella y a la señora Rico De León el pago de la pensión de sobrevivientes, negando así la solicitud de reconocimiento presentada por la señora María Concepción Salazar Olivares, quien sostuvo ser compañera permanente del mismo.

2.1.3. Como consecuencia de lo anterior, la señora Salazar Olivares presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra los mencionados actos administrativos.

En este proceso, el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de abril 30 de 2012 [17] , declaró la nulidad parcial de las resoluciones y ordenó a la autoridad competente que reconociera y pagara a la señora María Concepción Salazar, en calidad de compañera permanente del causante, la parte de la pensión de sobrevivientes que le había sido reconocida a la señora Rico De León.

Lo anterior, debido a que encontró acreditada una convivencia exclusiva y permanente entre la señora Salazar Olivares y el señor Pérez Espriella antes de su fallecimiento, y la señora Rico De León no probó haber convivido con el causante sus últimos años de vida, pues incluso reconoció que convivió con él solo hasta el año 2005 [18] .

2.1.4. En el mismo proceso, el día 10 de octubre de 2013 el Tribunal Administrativo de Bolívar , autoridad accionada en el presente trámite, desató el recurso de apelación interpuesto por la Policía Nacional y la señora Rico De León [19] contra la sentencia de primera instancia.

En aquella ocasión, el Tribunal confirmó el fallo del Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cartagena reiterando los argumentos expuestos por el a quo [20] .

2.1.5. Con fundamento en lo expuesto, la accionante sostuvo que la sentencia proferida por la autoridad judicial accionada incurrió, primero, en un defecto sustantivo ya que no observó la norma especial aplicable al caso concreto [21] y, segundo, en un desconocimiento del precedente constitucional en relación con la protección que se da al cónyuge sobreviviente que se encontraba separado de hecho del causante pero conservaba vigente la sociedad conyugal con el mismo [22] .

En consecuencia, y teniendo en cuenta que (i) es madre cabeza de familia, (ii) dependía económicamente del causante, (iii) suspendió las actividades informales y ocasionales [23] que realizaba para garantizar su sustento debido a la Gonartrosis primaria bilateral que padece [24] , y (iv) dos de sus hijos han abandonado el curso de sus estudios por las limitaciones económicas del núcleo familiar, la accionante solicitó al juez constitucional revocar la sentencia proferida por el Tribunal accionado precisando el sentido y alcance de la decisión que la sustituya.

2.2. Traslado y contestación de la tutela La Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado admitió la acción de tutela y ordenó correr traslado al Tribunal accionado y al Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cartagena con el fin de que expresaran lo que consideraran pertinente. Además, vinculó a María Concepción Salazar Olivares y a la Policía Nacional al trámite de la referencia para que rindieran informe sobre los hechos de la acción; sin embargo, la señora Salazar Olivares no realizó ningún pronunciamiento.

Así entonces, el Tribunal Administrativo de Bolívar y el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena [25] manifestaron que la providencia impugnada por la actora tiene argumentos normativos que deben entenderse expuestos en el marco de la autonomía judicial y que sustentan la confirmación de la decisión de primera instancia en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora Salazar Olivares, de tal manera que los fallos adoptados obedecieron a la aplicación de la ley y del precedente judicial, y no al mero arbitrio o capricho del juzgador.

Finalmente, la Secretaría General de la Policía Nacional sostuvo que el mecanismo de amparo interpuesto por la actora no puede convertirse en una tercera instancia ajena al proceso contencioso, más aún cuando en el presente caso las decisiones adoptadas por los jueces naturales se tramitaron válidamente y la actora tuvo la oportunidad procesal para debatir lo cuestionado en sede de tutela. Asimismo, consideró que no hubo una proximidad entre la supuesta afectación

de los derechos fundamentales de la peticionaria y la interposición de la acción de amparo, motivo por el cual la misma resultaría improcedente por falta de inmediatez.

2.3. Decisiones de instancia La Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante sentencia de julio 30 de 2014 [26] , negó el amparo solicitado pues si bien encontró acreditadas todas las causales genéricas de procedibilidad de la acción de tutela en el caso concreto, consideró que la providencia impugnada no incurrió en un defecto sustantivo o en el desconocimiento del precedente, ya que el fallo obedeció al análisis motivado de los hechos probados en el proceso judicial y a las disposiciones que rigen la materia, lo que llevó a reconocer la prestación a la señora Salazar Olivares, teniendo en cuenta, primero, que la actora no convivió con el causante los últimos años de su vida y, segundo, que durante dicho lapso tampoco se acreditó una convivencia simultánea del difunto con su cónyuge y su compañera permanente.

Posteriormente, luego de ser impugnado aquel fallo, el día 29 de enero de 2015 la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado confirmó la decisión de primera instancia aduciendo argumentos similares a los expuestos por el a quo y concluyendo que la posición adoptada por el Tribunal accionado es razonada, motivo por el cual, consideró que en el presente caso el juez de tutela no está habilitado para rebatir la hermenéutica plasmada en la sentencia cuestionada por la actora, pues desconocería los principios de autonomía e independencia judicial.

II. CONSIDERACIONES y fundamentos 1. Competencia Esta Sala es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de los expedientes de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política [27] .

2. Planteamiento de los casos y esquema de resolución En relación con el primer caso, la Sala debe examinar si resulta procedente que a través del mecanismo de amparo constitucional la accionante pretenda el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, teniendo en cuenta que si bien el causante acreditó un total de 1119 semanas laboradas desde junio 15 de 1974, Colpensiones negó dicha prestación ya que, de acuerdo con los requisitos establecidos por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, el mismo no cotizó 50 semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, pues sólo reportó semanas laboradas hasta el año 2007 [28] .

Por otro lado, en el segundo caso la Sala analizará si procede la acción de tutela contra la sentencia cuestionada por la peticionaria, teniendo en cuenta que dicha providencia reconoció la pensión de sobrevivientes únicamente a la compañera permanente del causante (miembro de la Policía Nacional) , pese a que la accionante contrajo matrimonio con el señor Idel Antonio Pérez Espriella en mayo 15 de 1988 y la sociedad conyugal estuvo vigente hasta el día en el que el señor Pérez Espriella falleció, pero se encontraban separados de hecho desde el año 2005.

Así pues, con el propósito de desarrollar los problemas jurídicos objeto de estudio, l a Sala abordará: i) la procedencia de la acción de tutela ;

ii) el d erecho a la pensión de sobrevivientes cuando el afiliado, antes de su fallecimiento, haya cotizado el número de semanas mínimo requerido para acceder a la pensión de vejez; iii) el d erecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge separado de hecho que haya conservado vigente la sociedad conyugal con el miembro de la Fuerza Pública fallecido , y finalmente; iv) los casos en concreto.

3. La procedencia de la acción de tutela La acción de tutela es un mecanismo de origen constitucional que procede en los casos en que no existen otros medios de defensa judicial para la protección de las garantías fundamentales supuestamente amenazadas o vulneradas, o en los que aun existiendo, éstos (i) no son idóneos y eficaces para garantizar tales derechos, o (ii) carecen de la potencialidad para evitar un perjuicio irremediable. Así pues, en caso que exista un mecanismo de defensa judicial alternativo pero se dé el primer evento, el amparo será definitivo; y por el contrario, de presentarse la

segunda hipótesis, la eventual protección será transitoria y estará condicionada a que el tutelante inicie la acción judicial correspondiente dentro de un término de cuatro meses, so pena que caduquen los efectos del fallo de tutela.

De igual forma, esta Corporación ha determinado que un perjuicio irremediable se configura cuando existe el riesgo de que un bien de alta significación objetiva protegido por el ordenamiento jurídico o un derecho fundamental sufran una afectación. En ese sentido, el riesgo de daño debe ser inminente, grave y debe requerir medidas urgentes e impostergables, de tal manera que la gravedad de los hechos exija la inmediatez del amparo [29] .

Por otro lado, en relación con la interposición de la acción de tutela contra providencias judiciales, en múltiples oportunidades [30] esta Corte ha sostenido que en principio ello resulta improcedente por el carácter residual y subsidiario que reviste al mecanismo de amparo [31] .

Por lo anterior, y procurando la primacía de los derechos fundamentales y el respeto por los principios de autonomía judicial, cosa juzgada y seguridad jurídica, esta Corporación ha sostenido que la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales es excepcional.

Así entonces, cuando se plantee contra una providencia judicial, el amparo constitucional debe estar dirigido a dirimir situaciones en las que se observen graves falencias de relevancia constitucional en la decisión del juez natural, que a su vez la tornen incompatible con los mandatos establecidos en la Constitución Política. Lo anterior no quiere decir que en estos eventos la acción de tutela sea una nueva instancia, más aún cuando las partes tienen a su disposición los recursos judiciales (ordinarios y extraordinarios) para controvertir las decisiones que consideren arbitrarias o contrarias al ordenamiento jurídico. No obstante, pueden existir eventos en los que una falencia de relevancia constitucional existente en un fallo judicial permanezca en el tiempo pese a que se haya agotado el trámite procesal previsto para debatirla.

En lineamiento con lo anterior, la Corte Constitucional ha precisado los requisitos de carácter sustancial y procedimental que deben ser acreditados en cada caso concreto para que proceda el mecanismo de amparo constitucional contra una providencia judicial . Dentro de éstos se han distinguido unos de carácter general, que habilitan la interposición de la acción, y otros de carácter específico, que aluden a la prosperidad misma del amparo una vez interpuesto.

Así pues, cuando concurren todas las causales genéricas y por lo menos una de las específicas de procedibilidad, a través de este mecanismo constitucional se recuperaría el orden jurídico y se garantizaría el goce efectivo de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados.

En cuanto a las causales genéricas de procedibilidad, esta Corporación las ha enlistado de la siguiente forma: “a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional a la luz de la protección de los derechos fundamentales de las partes. Exigencia que busca evitar que la acción de tutela se torne en un instrumento apto para involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial existentes para dirimir la controversia, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/SU026-12.htm - _ftn9 .

c. Que la acción de tutela sea interpuesta en un término razonable a partir del momento en que se produjo la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cumpliendo con el denominado requisito de la inmediatez. Lo anterior, con el objeto de preservar los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, tan caros en nuestro sistema jurídico.

d. [Cuando se trate de una irregularidad procesal] Que la [misma] tenga un efecto determinante en la sentencia que se impugna y que conculque los derechos fundamentales del actor.

e. Que la parte actora haya advertido tal vulneración de sus derechos fundamentales en el trámite del proceso ordinario, siempre que esto hubiere sido posible http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/SU026-12.htm - _ftn12 .

f. Que no se trate de sentencias proferidas en el trámite de una acción de tutela. De forma tal, que se evite que las controversias relativas a la protección de los derechos fundamentales se prolonguen de forma indefinida.” [32] .

De esta manera, como se indicó atrás, si del examen realizado por el juez constitucional se encuentran satisfechas las causales genéricas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, posteriormente, con el fin de logar el amparo, se procederá a estudiar en el caso concreto la existencia de alguna o algunas de las causales específicas [33] , dentro de las cuales esta Corporación ha caracterizado, entre otras, al defecto sustantivo como la existencia de un error en una providencia judicial originado en la interpretación o aplicación de las disposiciones jurídicas al caso analizado por el juez [34] .

4. Derecho a la pensión de sobrevivientes cuando el afiliado, antes de su fallecimiento, haya cotizado el número de semanas mínimo requerido para acceder a la pensión de vejez El Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, consagra el derecho a la pensión de sobrevivientes en los artículos 46 y subsiguientes.

De acuerdo con lo previsto en dicho régimen normativo, este derecho nace cuando la persona pensionada por vejez o invalidez [35] o el afiliado al sistema fallecen [36] , generando una prestación económica a favor de los miembros del grupo familiar, con el propósito de enervar las contingencias sociales y económicas derivadas de su muerte [37] .

De esta forma, el artículo 47 de la mencionada ley dispone que, entre otros familiares, son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. De igual forma, el citado artículo establece que en caso de que la prestación se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y que convivió con el fallecido no menos de cinco años continuos con anterioridad a su muerte [38] .

Ahora bien, para que los beneficiarios del afiliado que fallezca tengan derecho a la pensión de sobrevivientes, éste tuvo que haber cotizado al sistema 50 semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores a su fallecimiento [39] .

Sin embargo, tal y como lo consagra el parágrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 [40] , dichos beneficiarios también podrán tener derecho a aquella prestación pensional cuando el “afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos” .

Al respecto de esta última posibilidad, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia de abril 20 de 2010 (radicado No.38003) [41] explicó que “[l]a finalidad que buscó el legislador con esa previsión según aparece en los respectivos antecedentes de la Ley 797 de 2003, fue mantener la prerrogativa de la pensión de sobrevivientes de manera permanente a los beneficiarios del afiliado que hubiere reunido una alta densidad de cotizaciones que le hubiera permitido acceder al pensión de vejez en el régimen de prima media; esto es, sin la exigencia para estos casos de la obligación de permanencia de las cotizaciones en los últimos años anteriores a la muerte” .

En lineamiento con lo anteriormente dicho, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria también ha indicado que “ la alusión efectuada al número mínimo de semanas de que trata el parágrafo primero del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 es el fijado por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones que le hayan sido introducidas, entre otras, por la propia Ley 797 de 2003” [42] ;

no obstante, según lo consideró la misma Corporación , “ello será así siempre y cuando el afiliado no sea beneficiario del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues, en tal caso, y en tratándose de un afiliado al Seguro Social, por razón de los beneficios de ese régimen se le debe aplicar, en materia de densidad de cotizaciones, el

régimen al cual se encontrara afiliado para el 1 de abril de 1994, que lo es el Acuerdo 049 de 1990, en particular su artículo 12, por así disponerlo el señalado artículo 36 de la Ley 100 de 1993" [43] .

Lo anterior, a juicio de la Corte Suprema de Justicia, tiene fundamento, primero, puesto que las normas aún vigentes del Acuerdo 049 de 1990 forman parte integrante del régimen de prima media con prestación definida, y segundo, ya que en todo caso al examinar si un afiliado fallecido cotizó el tiempo mínimo que le hubiese permitido acceder a la pensión de vejez, se deben utilizar las normas del citado Acuerdo en materia de número de semanas cotizadas exigidas si dicho causante era beneficiario del régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993 [44] .

En el mismo sentido, por ejemplo, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional en la sentencia T-909 de 2014 [45] analizó un caso en el cual la accionante solicitó al juez de tutela el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, ya que Colpensiones negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes tras el fallecimiento de su cónyuge, argumentando que el causante no cotizó 50 semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, pese a que contaba con 1020 semanas cotizadas al momento de su muerte y era beneficiario d el régimen de transición.

En dicha ocasión, la Corte concluyó que el afiliado fallecido acreditaba las exigencias consagradas en el parágrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 para que sus beneficiarios fueran acreedores de la pensión de sobrevivientes, ya que, primero, el causante era beneficiario del régimen de transición pensional, y segundo, antes de su fallecimiento cotizó el número de semanas mínimo que le hubiesen permitido acceder a la pensión de vejez en los términos del Acuerdo 049 de 1990.

Con fundamento en lo anterior, esta Sala considera que hay lugar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en los términos del parágrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, siempre que el afiliado, antes de su muerte, haya reunido el número de semanas mínimo requerido para acceder a la pensión de vejez, evento en el cual para efectos de su contabilización se aplicarán las prerrogativas del régimen de transición pensional consagrado en el artículo 36 de la misma ley, si el afiliado fallecido era beneficiario del mismo.

5. Derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge separado de hecho que haya conservado vigente la sociedad conyugal con el miembro de la Fuerza Pública fallecido La Ley 100 de 1993 creó el Sistema General de Seguridad Social Integral, conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que la misma define. Sin embargo, la Constitución Política [46] y la mencionada ley [47] reconocieron la necesidad de establecer un régimen especial para los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, el cual está definido actualmente por la Ley 923 de 2004 [48] y el Decreto 4433 de 2004 [49] .

Así entonces, aquel régimen consagra distintas prestaciones económicas [50] , entre las cuales se encuentra la pensión de sobrevivientes, cuyo derecho nace para los beneficiarios con la muerte en servicio activo del miembro de la Fuerza Pública. En este sentido, según lo establece el artículo 3 de la Ley 923 de 2004, el orden de los beneficiarios de dicha prestación [51] se establece teniendo en cuenta los integrantes del grupo familiar y el parentesco con el miembro fallecido.

Asimismo, aquella disposición afirma que el monto de esta pensión se fija de acuerdo con las circunstancias en que se produce el deceso del uniformado [52] .

Por su parte, el artículo 11 del Decreto 4433 de 2004 señaló que la pensión causada por la muerte de los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, es decir, la pensión de sobrevivientes, se reconoce y paga en el siguiente orden:

"11.1 La mitad al cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente y la otra mitad a los hijos menores de 18 años e hijos estudiantes mayores de 18 años y hasta los 25 años si dependían económicamente del causante al momento de su

muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y a los hijos inválidos si dependían económicamente del causante.

11.2 Si no hubiere cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente, la pensión corresponderá íntegramente a los hijos menores de 18 años e hijos estudiantes mayores de 18 años y hasta los 25 años, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y a los hijos inválidos, si dependían económicamente del causante.

11.3 Si no hubiere hijos, la pensión corresponderá la mitad al cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente, y la otra mitad en partes iguales, para los padres que dependían económicamente del causante.

11.4 Si no hubiere cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente, ni hijos, la prestación se dividirá entre los padres, siempre y cuando dependieran económicamente del causante.

11.5 Si no hubiere cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente, ni hijos, ni padres, la pensión le corresponderá previa comprobación de que el causante era su único sostén, a los hermanos menores de dieciocho (18) años o inválidos" .

En lineamiento con lo anterior, tal y como quedó visto, si bien en el primer orden de beneficiarios para obtener la pensión de sobrevivientes se encuentran, entre otros, el cónyuge o la compañera o compañero permanente del agente de la Fuerza Pública fallecido, el numeral 11.1 del citado artículo no específica qué sucede cuando respecto del causante concurren cónyuge y compañera(o) permanente. Sin embrago, el mismo artículo 11 en su parágrafo segundo dispone que:

" Para efectos de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez , cuando exista cónyuge y compañero o compañera permanente, se aplicarán las siguientes reglas: (…) En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge o compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez o de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo [53] .

Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente " . (Subrayas fuera del texto original).

De esta manera, si bien aquel parágrafo establece dicha regla para efectos de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de vejez cuando existe cónyuge y compañera(o), ello no es óbice para que el citado criterio no sea aplicado al momento de analizar el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes.

Lo anterior resulta así: (i) Porque el contexto del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004, de acuerdo con una interpretación sistemática del mismo, debe servir para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas (incluidos sus parágrafos) la debida correspondencia y armonía. Así pues, teniendo en cuenta que este artículo se encarga, tal y como dice el encabezado y el primer inciso, de fijar el orden de los beneficiarios de las pensiones por muerte de los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, su parágrafo segundo aclararía el contenido de dicha lista jerárquica de favorecidos, y en consecuencia las reglas que estableció servirían para darle alcance al orden de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, en caso de que concurra cónyuge y compañera(o) permanente del causante;

(ii) Puesto que, conforme lo ha sostenido esta Corporación, la sustitución de la asignación mensual de retiro o de la pensión de vejez pueden asemejarse a la pensión de sobrevivientes, ya que ambas prestaciones buscan mantener para sus

beneficiarios al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaban en vida del pensionado o del afiliado que ha fallecido. En otras palabras, tienen la finalidad de salvaguardar al núcleo familiar que se ve desamparado por el deceso de la persona que aportaba para el sustento del hogar en sus diferentes aspectos [54] ;

(iii) ya que, teniendo en cuenta lo anterior, el hecho de que la regla en comento no esté contemplada expresamente para efectos de la pensión de sobrevivientes, pero en cambio sí para la sustitución de la asignación de retiro, radica en aspectos jurídicamente irrelevantes ajenos a aquellos que explicarían la razón de ser o el fundamento de la norma, más aún cuando el orden de beneficiarios del citado artículo 11 también aplica para la sustitución de la asignación de retiro. En consecuencia, emplear la disposición del parágrafo 2 del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004 para estudiar el derecho a la pensión de sobrevivientes resulta procedente, pues la situación contemplada en aquel parágrafo resultaría esencialmente igual, para los efectos de su regulación jurídica, si se aplica a la pensión en comento; y (iv) debido a que, primero, esta misma regla esta transcrita en el numeral 3.7 del artículo 3 de la Ley 923 de 2004, el cual hace referencia al orden de beneficiarios de las pensiones de sobrevivencia y de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez, y segundo, incluso la Corte Constitucional mediante sentencia C-456 de 2015 [55] declaró exequible la expresión " En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge o compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez o de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo" , entendiéndose que también son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes , de invalidez y de la sustitución de la asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, la compañera o el compañero permanente del causante, y que dicha pensión o sustitución se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el difunto.

En consecuencia, según el régimen especial para los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, si respecto de un miembro de la Fuerza Pública fallecido concurren cónyuge y compañera o compañero permanente, pero no existió convivencia simultánea entre el causante y aquellos durante los últimos cinco años de vida del uniformado, tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes el cónyuge supérstite separado de hecho que conserve vigente la sociedad conyugal con el miembro de la Fuerza Pública fallecido, en proporción al tiempo convivido con el causante.

Sin perjuicio de lo anterior, no sobra advertir que en términos generales tanto el parágrafo 2º del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004 como el numeral 3.7 del artículo 3 de la Ley 923 de 2004, son, prima facie , una extrapolación del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, m odificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 . En este orden de ideas y en lineamiento con lo sostenido por el mismo Consejo de Estado [56] , si bien es claro que el ordenamiento jurídico colombiano acoge un criterio material, esto es la convivencia efectiva con el causante, como regla general y elemento central para determinar quién es el beneficiario de la pensión de sobrevivientes o de la sustitución pensional cuando concurren cónyuge y compañera(o) permanente, también es cierto que el legislador confirió la condición de beneficiario al cónyuge separado de hecho que conserve vigente la sociedad conyugal, precisamente teniendo en cuenta la convivencia efectiva durante todo el tiempo en el que el causante pudo aportar al sistema para adquirir una prestación pensional, motivo por el cual el ordenamiento jurídico reconoce a este cónyuge supérstite el derecho a la pensión en proporción al tiempo de convivencia con el causante [57] .

En consecuencia, la norma objeto de estudio no protege, per se , la institución matrimonial propiamente dicha, sino que reconoce la comunidad de vida que subyace a ésta, materializando así el criterio de la convivencia efectiva.

6. Casos en concreto 6.1 Expediente T-4.847.714 Descendiendo al caso objeto de estudio, la Sala encuentra que la actora pretende que se ordene a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes. Dado que la acción de tutela está dirigida a cuestionar las resoluciones a través de las cuales la entidad demandada negó la pretensión de la accionante, en principio, el amparo sería improcedente, porque tal determinación puede ser controvertida ante la jurisdicción ordinaria.

En efecto, el Numeral 4° del Artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social [58] , le otorga a la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social, el conocimiento de las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.

Asimismo, el Artículo 11 de dicho Código le asigna competencia al juez laboral del circuito para conocer de las controversias que se surtan en contra de entidades que conforman el sistema de seguridad social. De igual forma, los artículos 70 y siguientes contemplan el proceso ordinario, en el cual los interesados tienen la oportunidad de manifestar sus inconformidades frente a las decisiones adoptadas por las administradoras de pensiones, conciliar, presentar alegatos, solicitar o controvertir pruebas si lo consideran necesario e interponer los recursos ordinarios y extraordinarios correspondientes.

Ahora bien, podría pensarse que por el mayor grado de complejidad [59] , formalismo, desgate procesal y extensión en el tiempo que revisten los procesos en la jurisdicción ordinaria laboral, éstos resultan ser ineficaces. Pero, vale aclarar, una conclusión en este sentido llevaría a pensar que todo tipo de conflicto judicial debe ser abordado a través del mecanismo de amparo constitucional, puesto que la acción de tutela es un procedimiento que debe resolverse de forma preferente y sumaria, ya que así lo dispone el Artículo 86 superior [60] .

En este sentido, no resulta de recibo, en principio, que existiendo otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para resolver la pretensión de la peticionaria, la acción de tutela desplace la competencia del juez natural, pues con ello se desconocería el carácter subsidiario del mecanismo de amparo y, en consecuencia, la Jurisdicción Constitucional terminaría por asumir, de manera principal, el conocimiento de asuntos propios del juez ordinario. Con todo, como ya se explicó, cuando a pesar de que exista un mecanismo judicial alternativo el juez de tutela quiera evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, otorgará un amparo transitorio hasta tanto la autoridad judicial competente decida de fondo la controversia en cuestión [61] .

Con base en lo antes dicho, la Sala considera que en el sub judice la acción de tutela procede como mecanismo subsidiario para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, ello, por cuanto conforme se explicará a continuación, existe el riesgo de que el mínimo vital de la accionante y su familia sufra un daño inminente y grave que requiere de medidas urgentes para su supresión, y que exige la impostergabilidad del amparo constitucional.

Así entonces, de los hechos referidos se observa que actualmente la accionante no cuenta con una fuente de ingresos propia y estable, ya que no tiene trabajo y a sus 60 años se encuentra prácticamente por fuera del mercado laboral, pues incluso superó la edad requerida para acceder a la pensión de vejez. Asimismo, se evidencia que, como consecuencia del fallecimiento de su esposo, es madre cabeza familia y su núcleo familiar está conformado por sus hijos Laura Marcela, que se encuentra cursando estudios de educación superior, y Luis Fernando, quien debido a una enfermedad mental y al consumo adictivo de sustancias psicoactivas, requiere el cuidado permanente de su madre; motivo por el cual la capacidad de auto sostenimiento de la tutelante y su hogar está considerablemente restringida.

De esta manera, la Sala considera que resulta procedente la interposición del amparo ya que hay una daño inminente sobre el derecho fundamental al mínimo vital [62] de la accionante y su familia, es decir, un perjuicio cierto y predecible cuyo acaecimiento se prevé objetivamente en el corto plazo, justificando así la toma de medidas urgentes para evitar su realización, pues lejos de constituir un daño eventual o una mera expectativa, requiere una respuesta célere y concreta que evite su consumación con el fin de enervar las contingencias sociales y económicas derivadas de la muerte del señor Soto Grajales y del trámite dispendioso y prolongado que la actora ha soportado en sede administrativa.

Ahora bien, en relación con la prestación pensional solicitada por la tutelante y de acuerdo con las consideraciones elevadas en esta sentencia, la Sala advierte que si bien Fernando Soto Grajales no cotizó 50 semanas dentro de los tres

últimos años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, en principio hay lugar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en los términos del parágrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, ya que el señor Soto Grajales antes de su muerte reunió el número de semanas mínimo requerido para acceder a la pensión de vejez según el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 [63] , pues hasta agosto de 2012 el causante reportó 1119 semanas laboradas.

Por lo tanto, esta Sala concederá un amparo transitorio para evitar la ocurrencia del perjuicio irremediable en cabeza de la accionante y, en consecuencia, ordenará a Colpensiones que, dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la presente sentencia, proceda a reconocer, liquidar y pagar la pensión de sobrevivientes a la señora Marina Ríos Rodas conforme lo prevé el parágrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 .

En virtud de lo atrás dicho, la Señora Ríos Rodas tendrá que acudir en un término de cuatro meses, contados a partir de la notificación del presente fallo, a la Jurisdicción Ordinaria Laboral para que allí se desarrolle el debate jurídico de fondo en torno a los hechos y las pretensiones planteadas en el escrito de tutela, de lo contrario inmediatamente cesarán los efectos de esta sentencia. Asimismo, es necesario resaltar que la orden emitida por esta Sala permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción que instaure Marina Ríos Rodas .

Finalmente, teniendo en cuenta, primero, que con el presente amparo transitorio se pretende evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, ya que existe un riesgo de daño inminente y grave sobre el derecho al mínimo vital de la actora y su familia y, segundo, que para ello se tomará una medida urgente, célere, inmediata y concreta que evite la consumación de aquel perjuicio cierto y predecible, pues se ordenará reconocer, liquidar y pagar la pensión de sobrevivientes a la tutelante, la Sala se abstendrá de ordenar el pago del retroactivo de las mesadas pensionales, motivo por el cual será en la Jurisdicción Ordinaria Laboral donde se defina el reconocimiento de dicho retroactivo.

6.2. Expediente T-4.850.398 Debido a que la presente solicitud de amparo pretende la revocatoria de la sentencia proferida por el Tribunal accionado, a Sala observa que los requisitos generales de procedibilidad están plenamente acreditados en el sub judice, tal y como se explicará a continuación:

(i) Relevancia constitucional. En el caso bajo estudio se avizora que las cuestiones objeto de discusión son de evidente relevancia constitucional, puesto que se pretende la protección inmediata de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, como consecuencia, primero, de que la sentencia judicial cuestionada por la actora declaró la nulidad de las resoluciones emitidas por la Policía Nacional, a través de las cuales le fue reconocido el pago de la pensión de sobrevivientes, aparentemente incurriendo en un error al momento de aplicar las normas al caso concreto, y segundo, de la situación de debilidad manifiesta y disminución física en la que el demandante se encuentra, ya que (i) es madre cabeza de familia, (ii) dependía económicamente del causante, y (iii) suspendió las actividades informales y ocasionales [64] que realizaba para garantizar su sustento debido a la Gonartrosis primaria bilateral que padece [65] .

De igual manera, la Sala advierte que si bien la calidad de cónyuge supérstite de la peticionaria no está en discusión, a través del mecanismo de amparo también se pretende el reconocimiento de la familia, pues la prestación pensional solicitada depende de la existencia del vínculo familiar y de que se reconozcan los efectos dados por el ordenamiento jurídico en materia de seguridad social a la convivencia efectiva y a la comunidad de vida entre cónyuges.

(ii) El agotamiento de los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios. La Sala encuentra que en el proceso adelantado en la Jurisdicción Contencioso Administrativa como consecuencia de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por la señora Salazar Olivares, no existe un mecanismo de defensa judicial que permita la salvaguarda del derecho fundamental presuntamente vulnerado, pues contra la sentencia de segunda instancia (objeto de controversia en el trámite de tutela) proferida por el Tribunal accionado, no procedía recurso alguno [66] .

Por tal motivo, Miriam Rico de León agotó todos los mecanismos de defensa judicial procedentes y previstos en el proceso dentro del cual fue proferida la decisión que pretende controvertir mediante la acción de tutela, y a través del mecanismo de amparo constitucional no intenta enmendar deficiencias, errores o descuidos suyos, ni recuperar alguna oportunidad vencida al interior del proceso judicial surtido.

(iii) Inmediatez. Del sub judice se desprende que la actora acudió a la acción de tutela en un término razonable [67] a partir del hecho que originó la presunta vulneración, ya que hay una proximidad entre el supuesto menoscabo a sus derechos fundamentales y el mecanismo de amparo interpuesto, pues tan solo transcurrieron aproximadamente seis meses entre uno y otro evento. Lo anterior, debido a que la sentencia discutida fue proferida el 10 de octubre de 2013 y notificada por edicto desfijado el 24 de octubre siguiente, y el escrito de tutela se radicó el 24 de abril de 2014.

(iv) De igual forma se observa que la señora Rico de León Carlos identificó de manera razonable y clara tanto los hechos que generaron la vulneración como el derecho vulnerado.

(v) Por otro lado, la sentencia objeto de discusión no corresponde a un fallo de tutela y, finalmente, la tutelante no argumentó que en el proceso judicial cursado hubiese sobrevenido alguna irregularidad en su trámite.

Ahora bien, en lo que respecta a la existencia de alguna o algunas de las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, l a Sala advierte que en la sentencia cuestionada existe un error originado en la aplicación de las disposiciones normativas al caso analizado, tal y como a continuación se explicará.

De acuerdo con el parágrafo 2 del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004, si respecto de un miembro de la Fuerza Pública fallecido concurren cónyuge y compañera o compañero permanente, pero no existió convivencia simultánea entre el causante y aquellos durante los últimos cinco años de vida del uniformado, tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes el cónyuge supérstite separado de hecho que conserve vigente la sociedad conyugal con el miembro de la Fuerza Pública fallecido, en proporción al tiempo convivido con el causante.

En este orden de ideas, dicha norma confiere la condición de beneficiario al cónyuge separado de hecho que conserve vigente la sociedad conyugal, precisamente teniendo en cuenta, primero, la convivencia efectiva durante todo el tiempo en el que el miembro de la Fuerza Pública laboró y estuvo en servicio activo y, segundo, la comunidad de vida que subyace a la unión conyugal.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo anterior, la Sala considera que la sentencia cuestionada no aplicó la norma que preveía el supuesto fáctico que se configura en el caso concreto, ya que, primero, la accionante contrajo matrimonio con el señor Idel Antonio Pérez Espriella, Intendente de la Policía Nacional, en mayo 15 de 1988 y, segundo, la sociedad conyugal estuvo vigente hasta el día en el que el señor Pérez Espriella falleció, pero, conforme la misma peticionaria lo reconoció, se encontraban separados de hecho desde el año 2005, motivo por el cual, tal y como los jueces ordinarios lo encontraron probado, durante los últimos cinco años de vida del causante no existió convivencia simultánea entre la actora, la señora Salazar Olivares y el Intendente fallecido.

En consecuencia, dado que el Tribunal accionado confirmó la sentencia del Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cartagena, negando así el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la actora, debido a que (i) encontró acreditada una convivencia exclusiva y permanente entre la señora Salazar Olivares y el señor Pérez Espriella antes de su fallecimiento, y (ii) la peticionaria no probó haber convivido con el causante sus últimos años de vida, la Sala advierte que la providencia cuestionada, si bien alude a la convivencia efectiva con el causante como criterio material y regla general para identificar al beneficiario de la pensión de sobrevivientes, (i) desconoce la norma del ordenamiento jurídico infra constitucional aplicable al caso concreto, en virtud de la cual se confirió también la condición de beneficiario al cónyuge separado de hecho que conserve vigente la unión conyugal; (ii) no justificó la inaplicación de dicha disposición al caso objeto de estudio; y (iii) realizó una interpretación restringida del criterio

material de convivencia efectiva, ya que solamente le dio validez a aquella suscitada con el causante los últimos años de su vida, desconociendo que el parágrafo 2 del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004 confiere la condición de beneficiario al cónyuge separado de hecho que conserve vigente la sociedad conyugal, precisamente teniendo en cuenta la comunidad de vida que subyace a la unión conyugal y la convivencia efectiva durante la totalidad del tiempo en el que el miembro de la Fuerza Pública laboró y estuvo en servicio activo [68] .

Por lo expuesto, esta Sala revocará la sentencia proferida el día 10 de octubre de 2013 por el Tribunal Administrativo de Bolívar, autoridad accionada en el presente trámite, mediante la cual se desató el recurso de apelación interpuesto por la Policía Nacional y la señora Rico De León contra la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cartagena el día 30 de abril de 2012 como consecuencia de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por la señora María Concepción Salazar Olivares.

En consecuencia, ordenará al Tribunal Administrativo de Bolívar que profiera una nueva sentencia donde decida de fondo el recurso de apelación presentado por la Policía Nacional y la señora Rico De León según corresponda en derecho y atendiendo a lo señalado en esta providencia en lo que respecta al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en cabeza de la accionante .

La orden a proferir, de ninguna manera direcciona el sentido del fallo que deberá adoptar el Tribunal al rehacer su actuación, ya que su decisión deberá tener en cuenta los argumentos señalados por la Policía Nacional y la señora María Concepción Salazar Olivares y los elementos probatorios obrantes en el expediente. Es decir, el amparo se circunscribe a tutelar los derechos de la actora en relación con el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en el sentido de conferirle también la condición de beneficiaria de la prestación pensional pretendida, en su condición de cónyuge separada de hecho que conservó vigente la sociedad conyugal con el señor Idel Antonio Pérez Espriella.

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Pereira el 06 de noviembre de 2014 , mediante la cual se declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por la señora Marina Ríos Rodas , y en su lugar, CONCEDER TRASITORIAMENTE el amparo solicitado por la accionante, mientras en la Jurisdicción Ordinaria Laboral, con ocasión de la acción que la actora instaure, se desarrolla el debate jurídico de fondo en torno a los hechos y las pretensiones planteadas en el escrito de tutela (T-4.847.714) .

SEGUNDO.- ORDENAR Colpensiones que, dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la presente sentencia, proceda a reconocer, liquidar y pagar la pensión de sobrevivientes a la señora Marina Ríos Rodas conforme lo prevé el parágrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, hasta tanto la jurisdicción ordinaria se pronuncie al respecto (T-4.847.714) .

TERCERO.- ADVERTIR a la señora Marina Ríos Rodas que tendrá que acudir en un término de cuatro meses, contados a partir de la notificación del presente fallo, a la Jurisdicción Ordinaria Laboral para que allí se desarrolle el debate jurídico de fondo en torno a los hechos y las pretensiones planteadas en el escrito de tutela, de lo contrario inmediatamente cesarán los efectos de esta sentencia (T-4.847.714) .

CUARTO.- REVOCAR las sentencias proferidas por la Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 30 de julio de 2014, y por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la misma Corporación, el 29 de enero de 2015, mediante las cuales se denegó la tutela solicitada por la señora Miriam Rico de León, y en su lugar, CONCEDER el amparo invocado por la accionante (T-4.850.398) .

QUINTO.- DEJAR SIN EFECTO la sentencia del día 10 de octubre de 2013, proferida en segunda instancia por la Sala de Decisión 001 del Tribunal Administrativo de Bolívar, dentro de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por la señora María Concepción Salazar Olivares (T-4.850.398) .

SEXTO.- ORDENAR a la Sala de Decisión 001 del Tribunal Administrativo de Bolívar, proferir un fallo de fondo según los lineamentos expuestos en la parte considerativa de esta sentencia, esto es, confiriéndole, según el parágrafo 2 del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004, la condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes a la señora Miriam Rico de León, en su condición de cónyuge separada de hecho que conservó vigente la sociedad conyugal con el señor Idel Antonio Pérez Espriella . Para ello tendrá un término perentorio de veinte días contado a partir de la notificación de esta providencia (T-4.850.398) .

SÉPTIMO.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones a que se refiere el Artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ Magistrado GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Magistrado GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO Magistrada MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Los expedientes de la referencia fueron seleccionados y acumulados para revisión por la Sala de Selección de Tutelas Número Cuatro, mediante Auto del 16 de abril de 2015.

[2] Actualmente tiene 60 años de edad. Folio, cuaderno 1 . [3] Así consta en el respectivo registro civil de matrimonio, anexado en el folio 23 del cuaderno 1. // Por otra parte, si bien la celebración del matrimonio fue en el año 2006, la accionante manifestó que antes de ello convivió por más de treinta años con el señor Soto Grajales, tanto así que procrearon tres hijos y el mayor nació el día 13 de febrero de 1982, tal y como está acreditado en el respectivo registro civil de nacimiento (folio 24, cuaderno 1).

[4] En relación con este hecho, e n el folio 26 del cuaderno 1 hay una copia del registro civil del señor Fernando Soto Grajales. [5] Una vez actualizada la historia laboral del causante, Colpensiones contabilizó 1119 semanas de servicio, conforme consta en la Resolución número 20142587442_5 de noviembre 13 de 2014. Folios 90 y 91, cuaderno 1.

[6] En los folios 14 y s.s. del cuaderno 1, obra copia de la Resolución número 3097063 emitida por Colpensiones el 22 de noviembre de 2013, así como de la constancia de su notificación.

[7] Así figura en las distintas resoluciones proferidas por la entidad accionada. [8] En los folios 19 y s.s. del cuaderno 1, obra copia de dicha resolución, así como de la constancia de su notificación.

[9] Folios del 90 al 92, cuaderno 1. [10] Tal y como lo certificó la Universidad Tecnológica de Pereira, Laura Marcela Soto Ríos es alumna de dicha institución y se matriculó para cursar estudios durante el segundo semestre lectivo de 2014 en el programa de Ingeniería Eléctrica. Folio 27, cuaderno 1.

[11] Dicho diagnóstico está consignado en la historia clínica de Luis Fernando Soto Ríos, así como la anotación donde se especifica que hace 4 años no tiene ninguna ocupación, que recibe ayuda económica de la mamá y que su familia está conformada por su progenitora y su hermana . Folios 29 y s.s., cuaderno 1.

[12] No obstante lo anterior, el día 19 de noviembre de 2014, es decir, 13 días después de que fue proferido el fallo de tutela en el sub judice , la entidad accionada informó al Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Pereira que mediante resolución de noviembre 13 de 2014 negó nuevamente la pensión pretendida por la actora, tal y como se consignó en los hechos de esta providencia.

[13] Folio 19, cuaderno 2. [14] Folio 56, cuaderno 2. [15] Folio 60, cuaderno 2. A su vez, dichas decisiones fueron confirmadas mediante la Resolución 2166 de 2009, por medio de la cual se resolvió el respectivo recurso de apelación. Folio 64, cuaderno 2.

[16] Se reconoció y ordenó pagar pensión de sobrevivientes a partir de enero 6 de 2008 a ocho hijos del causante, tres de los cuales (Karen, con 26 años de edad; Kiara con 22 años de edad; e Idel Pérez Rico con 20 años) procreó con la actora, y otros tres (Joel, con 20 años de edad; Joider, con 14 años de edad e Idel Pérez Salazar, con 22 años) con la señora María Concepción Salazar Olivares.

[17] Folio 34, cuaderno 2. [18] Así se constata también en el escrito de tutela. Folio 2, cuaderno 2. [19] En el recurso en comento la señora Miriam Rico De León sostuvo que existió una convivencia simultánea entre el causante, su compañera permanente y ella hasta el año 2005), motivo por el cual solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido. // Por su parte, la Policía Nacional señaló que la señora Salazar Olivares no probó en sede gubernativa su calidad de compañera permanente, motivo por el cual la asignación de la pensión debería reconocerse solo a partir de la ejecutoria de la sentencia.

[20] Folio 13, cuaderno 2. [21] En particular, adujo que el artículo 11 del Decreto 4433 de 2004, “por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública” , regula expresamente el supuesto de hecho objeto de análisis en el sub judice cuando dispone lo siguiente: “ (…) En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge o compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez o de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente” .

[22] En relación con este asunto, la actora citó expresamente una de las consideraciones expuesta por la sentencia T-217 de 2012, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

[23] Como por ejemplo el cuidado de niños y adultos mayores o la prestación del servicio de limpieza doméstica. [24] Así obra en la historia de consulta externa de la accionante suscrita por su médico tratante. Folio 72 y s.s., cuaderno 2.

[25] E l Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena rindió el respectivo informe ya que el Consejo Superior de la Judicatura, mediante un acuerdo de mayo 30 de 2014, suprimió el despacho vinculado, y los procesos que éste llevaba fueron asignados al Juzgado en comento.

[26] Folio 150 y s.s., cuaderno 2 . [27] “Artículo 86. (…) El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión (…).” // “Artículo 241. A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: (…) 9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales (…).” [28] Así figura en las distintas resoluciones proferidas por la entidad accionada.

[29] Al respecto ver, entre otras, las sentencias T-708 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Pérez; T-595 de 2011, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; SU-189 de 2012, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; y T-493 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[30] Sentencias T-217 de 2013, M.P. Alexei Julio Estrada, T-160 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, T-778 de 2005, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-328 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-1004 de 2004, Alfredo Beltrán Sierra, T-842 de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-1069 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería, T-853 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, entre otras.

[31] “ La acción de tutela que busca impugnar una providencia judicial y la protección inmediata y concreta del derecho fundamental al debido proceso, será procedente en los eventos en los que no exista otro medio de defensa judicial, o en los que aun existiendo, éstos no resulten lo bastante idóneos y eficaces para conquistar un amparo integral o lo suficientemente expeditos para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable. En este orden de ideas, el denominado Principio de Subsidiariedad implica que siempre será necesario examinar la existencia de otras acciones judiciales para la protección del derecho al debido proceso. Al respecto, ver las sentencias T-827 de 2003, T-648 de 2005, T-1089 de 2005, T-691 de 2005, T-015 de 2006, entre otras” Sentencia T-791 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[32] Sentencia SU-026 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, en lineamiento con lo establecido por la sentencia C-590 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[33] En la sentencia C-590 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño, la Corte individualizó las causales específicas de la siguiente manera: “ 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.

” [34] Cfr. Sentencia T-1045 de 2012, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Sin embargo, para que dicho yerro dé lugar a la procedencia de la acción de amparo debe evidenciarse una irregularidad de significante trascendencia, que haya llevado a proferir una decisión que obstaculice o lesione la efectividad de los derechos fundamentales. // En ese sentido, en la sentencia SU-448 de 2011; M.P. Mauricio González Cuervo, la Sala Plena de la Corte Constitucional señaló las principales circunstancias que generan que una providencia judicial incurra en un defecto sustantivo. Concretamente, en aquella oportunidad se explicó que ello ocurre cuando:

“(i) La decisión judicial tiene como fundamento una norma que no es aplicable, porque a) no es pertinente, b) ha perdido su vigencia por haber sido derogada, c) es inexistente, d) ha sido declarada contraria a la Constitución, e) a pesar de que la norma en cuestión está vigente y es constitucional, no se adecúa a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador; // (ii) Pese a la autonomía judicial, la interpretación o aplicación de la norma al caso concreto, no se encuentra, prima facie, dentro del margen de interpretación razonable o la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes o cuando en una decisión judicial se aplica una norma jurídica de manera manifiestamente errada, sacando del marco de la juridicidad y de la hermenéutica jurídica aceptable tal decisión judicial; // (iii) No toma en cuenta sentencias que han definido su alcance con efectos erga omnes; // (iv) la disposición aplicada se muestra, injustificadamente regresiva o contraria a la Constitución; // (v) Un poder concedido al juez por el ordenamiento se utiliza para un fin no previsto en la

disposición; // (vi) La decisión se funda en una interpretación no sistemática de la norma, omitiendo el análisis de otras disposiciones aplicables al caso; // (vii) Se desconoce la norma del ordenamiento jurídico constitucional o infraconstitucional aplicable al caso concreto; // (viii) La actuación no está justificada en forma suficiente de manera que se vulneran derechos fundamentales; // (ix) Sin un mínimo de argumentación se desconoce el precedente judicial; // (x) El juez no aplica la excepción de inconstitucionalidad frente a una violación manifiesta de la Constitución.” .

[35] E l numeral 1° del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, hace referencia a los casos en los que se presenta la muerte de la persona que ya se encuentra pensionada por invalidez o por vejez, de manera que frente a este escenario se presenta en realidad una “subrogación de los miembros del grupo familiar en el pago de la prestación que venía recibiendo su titular, y no la generación de una prestación nueva o diferente” (sentencia C-617 de 2001, M.P.

Álvaro Tafur Galvis) . Este escenario ha sido contemplado por la jurisprudencia como la sustitución pensional. Cfr. Sentencia C-111 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[36] El segundo escenario planteado en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, se presenta cuando el afiliado al sistema pensional fallece, de manera que en este caso la pensión de sobrevivientes se paga a sus familiares y se genera una nueva prestación que no gozaba el causante de la misma. // En lineamiento con lo anteriormente dicho, la sentencia T-217 de 2012, M.P. Nilson Pinilla Pinilla, explicó lo siguiente: «La referencia a la pensión sustitutiva y a la pensión de sobreviviente ha sido utilizada de manera similar, bajo la noción de que ambas tienen la finalidad de “proteger al núcleo familiar que se ve desamparado por el fallecimiento de la persona que proveía lo necesario para el sustento del hogar en sus diferentes aspectos” (T- 1067-01). Empero, se ha de señalar que técnicamente son nociones diferentes, según se expuso en sentencia C- 617-01: la sustitución pensional o pensión sustitutiva hace referencia a la situación que se presenta ante la muerte del pensionado, por vejez o por invalidez, hipótesis en la cual tiene lugar la subrogación de los miembros del grupo familiar en el pago de la prestación económica que venía recibiendo su titular y no la generación de una prestación nueva o diferente. La pensión de sobreviviente por su parte ocurre ante la muerte del afiliado; se paga a sus familiares y es una nueva prestación de la que no gozaba el causante, que se genera -previo el cumplimiento de los requisitos señalados en la ley- en razón de su muerte».

[37] Cfr. Sentencia 491 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. [38] Ley 100 de 1993, artículo 47. “ Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes .

<Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: // a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte (…)” .

[39] Ley 100 de 1993, artículo 46. “Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes: // 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y, // 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento (…)” .

[40] Parágrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993. “Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos

de esta ley. // El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este parágrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez” .

[41] M.P. Eduardo López Villegas. [42] Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia de agosto 31 de 2010, radicación No. 42628, M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza;

reiterada, entre otras, en las sentencias de enero 25 y febrero 22 de 2011, febrero 14 de 2012 y mayo 29 de 2013, radicados números 43218, 46556 , 43333 y 44765 respectivamente.

[43] Ibídem. [44] Sin perjuicio de lo anterior, cabe aclarar que dicho argumento en todo caso no desconoce que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 sólo haya otorgado transición a las pensiones de vejez. En consecuencia, bajo ningún supuesto se puede entender que el régimen de transición está consagrado para efectos de logar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Cosa distinta, es que en lineamiento con el parágrafo 1º de artículo 46 de la Ley 100 de 1993 se contabilice el número de semanas requeridas que le hubiesen permitido acceder a la pensión de vejez al afiliado fallecido que era beneficiar del régimen de transición pensional.

[45] M.P. Mauricio González Cuervo. [46] Constitución Política, artículo 48: “La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. // Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. […] // A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los parágrafos del presente artículo. […]” .

[47] Ley 100 de 1993, artículo 279. “Excepciones. El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas. […]” .

[48] “ Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública ”.

[49] “ Por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública ”. [50] Ley 923 de 2004, artículo 1:

“Alcance. El Gobierno Nacional con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen de la asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública.” .

A su vez dicha norma fue reiterada en el artículo 4 del Decreto 4433 de 2004, de la siguiente manera: “Alcance. El régimen especial de asignación de retiro y de pensiones de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, regula los derechos a las prestaciones económicas periódicas de quienes prestan sus servicios a la Nación como miembros de la Fuerza Pública que comprende la asignación de retiro, la pensión de invalidez, y su sustitución, así como la pensión de sobrevivencia” .

[51] El artículo 3 en comento dispone que, en general, el orden de los beneficiaros de la sustitución de la asignación de retiro, de la pensión de sobrevivencia y de la sustitución de la pensión de invalidez, se establece teniendo en cuenta los miembros del grupo familiar y el parentesco con el titular.

[52] Ley 923 de 2004, artículo 3: “ Elementos mínimos. El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos: (…) // 3.6.

El derecho para acceder a la pensión de sobrevivientes, así como su monto, será fijado teniendo en cuenta criterios diferenciales de acuerdo con las circunstancias en que se origine la muerte del miembro de la Fuerza Pública y el monto de la pensión en ningún caso podrá ser inferior al cincuenta por ciento (50%) de las partidas computables para la asignación de retiro en el evento de la muerte en combate, en actos meritorios del servicio o en misión del servicio. En el caso de muerte simplemente en actividad el monto de la pensión no podrá ser inferior al cincuenta por ciento (50%) cuando el miembro de la Fuerza Pública tenga quince (15) o más años de servicio al momento de la muerte, ni al cuarenta por ciento (40%) cuando el tiempo de servicio sea inferior. // Solo en el caso de muerte simplemente en actividad se podrá exigir como requisito para acceder al derecho, un tiempo de servicio que no sea superior a un (1) año a partir de la fecha en que se termine el respectivo curso de formación y sea dado de alta en la respectiva carrera como miembro de la Fuerza Pública. // 3.7. El orden de beneficiarios de las pensiones de sobrevivencia y de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez será establecido teniendo en cuenta los miembros del grupo familiar y el parentesco con el titular (…)” .

[53] Teniendo en cuenta que esta misma disposición se encuentra transcrita en el numeral 3.7.2. del artículo 3 de la Ley 923 de 2004, resulta pertinente aclarar que la Corte Constitucional, mediante sentencia C-456 de 2015, M.P. Mauricio González Cuervo, declaró exequible la expresión “En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco (5) años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez o de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo” del artículo 3º -tercer inciso del numeral 3.7.2- de la Ley 923 de 2004, bajo el entendido de que también son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, de invalidez y de la sustitución de la asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, la compañera o el compañero permanente del causante, y que dicha pensión o sustitución se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el difunto.

[54] Ver, entre otras, las Sentencias C-111 de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil ; C-1094 de 2003, M. P. Jaime Córdoba Triviño; C-1176 de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-089 de 2015, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

T-588 B de 2014, M.P. Jorge Ignacio Preteltl Chaljub; y T-553 de 1994, M.P. José Gregorio Hernández Galindo. [55] M.P. Mauricio González Cuervo.

[56] Por ejemplo, al resolver un problema jurídico similar la Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo, mediante sentencia de enero 28 de 2010, rad. N° 25000-23-25-000-2004-03633-01 (2042-08), reiteró lo expuesto por esta Corporación en la sentencia C-1035 de 2008 , M.P. Jaime Córdoba Triviño , de la siguiente manera: // “En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente; texto… declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional C-1035 de 2008, en el entendido de que además de la esposa o esposo, serán también beneficiarios, la compañera o compañero permanente y que dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido…”. // De igual forma, en la sentencia de abril 8 de 2010 rad. N° 25000-23-25-000-2004-09096-02(2262-08), la misma Sección abordó la concurrencia de cónyuge supérstite y compañera(o) permanente y fundó su decisión en el principio material para la definición del beneficiario, es decir, en la convivencia efectiva al momento del fallecimiento del causante. // Cfr.

Sentencia T-217 de 2012, M.P. Nilson Pinilla Pinilla. [57] Tal y como lo explicó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de noviembre 29 de 2011 (rad. N° 40055), M. P. Gustavo José Gnecco Mendoza, “se mantiene el derecho a la prestación de quien estaba haciendo vida en común con el causante para cuando falleció, dando con ello realce a la efectiva y real vida de pareja -anclada en vínculos de amor y cariño y forjada en la solidaridad, la colaboración y el apoyo mutuos- constituyéndola en el fundamento esencial del derecho a la prestación por muerte. Pero, al mismo tiempo, se reconoce que, quien en otra época de la vida del causante convivió realmente con él, en desarrollo de una relación matrimonial formal, que sigue siendo eficaz, tenga derecho, por razón de la subsistencia jurídica de ese lazo, a obtener una prestación en caso de muerte de su esposo (…) De tal modo, en caso de que, luego de la separación de hecho de su cónyuge, el causante establezca una nueva relación de convivencia, en caso de su fallecimiento el disfrute del derecho a la pensión deberá ser compartido entre el cónyuge separado de hecho y el compañero o compañera permanente que tenga esa condición para la fecha del fallecimiento, en proporción al tiempo de convivencia” .

// Además, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria indicó que en dicho escenario, es decir, cuando no existe una convivencia simultánea entre el afiliado o pensionado fallecido con la compañera o el compañero permanente y el cónyuge supérstite, pero se mantiene vigente la unión conyugal pese a que hay una separación de hecho , para que al cónyuge le asista derecho a la pensión de sobrevivientes, no se debe demostrar una convivencia con el causante en los últimos cinco años anteriores al fallecimiento, aunque sí se tiene que probar una convivencia, en cualquier tiempo, por un término de cinco años, “pues de no entenderse así la norma, se restaría importancia al cimiento del derecho que, se insiste, es la comunidad de vida; al paso que se establecería una discriminación en el trato dado a los beneficiarios, sin ninguna razón objetiva que la justifique, pues, como se ha visto, al compañero o a la compañera permanente se le exige ese término de convivencia, que es el que el legislador, dentro del poder que tiene de configuración del derecho prestacional, ha considerado que es el demostrativo de que la convivencia de la pareja es sólida y tiene vocación de permanencia, de tal suerte que da origen a la protección del Sistema de Seguridad Social” . // Lo anterior, pues carecería de sentido y de lógica “que al tiempo que el legislador consagra un derecho para quien mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, se le exigiera a esa misma persona la convivencia en los últimos 5 años de vida del causante; porque es apenas obvio que, cuando se alude a la separación de hecho, sin lugar a hesitación se parte del supuesto de que no hay convivencia, ya que en eso consiste la separación de hecho: en la ruptura de la convivencia, de la vida en común entre los cónyuges. Motivo por el cual, en dicha hipótesis la convivencia en los últimos 5 años de vida del causante, tal y como la misma norma lo dice, es un requisito que sólo se predica respecto de la compañera o del compañero permanente” .

[58] “Artículo 2. Competencia general. La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: (…) 4. Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos (….)” .

[59] Complejidad que se explica por la naturaleza de los asuntos y conflictos que se deben resolver, ya que, por regla general, requieren de un elevado y dispendioso estudio probatorio, que pasa por el decreto y la práctica de las pruebas que se consideren necesarias, congruentes y conducentes por el operador jurídico.

[60] Constitución Política, Artí culo 86. “ Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (…)”.

Cfr. Sentencia T-494 de 2013, M.P., Luis Guillermo Guerrero Pérez. [61] Decreto 2591 de 1991, artículo 8. “La tutela como mecanismo transitorio. Aún cuando el afectado disponga de otro medio e defensa judicial, la acción de tutela

procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. // En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado. // En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela. Si no la instaura, cesarán los efectos de éste (…)" .

[62] Al respecto de este derecho fundamental, esta Corte ha sostenido que está intrínsecamente relacionado con la dignidad humana de las personas, ya que, como bien lo dijo la sentencia SU-995 de 1999, " constituye la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional".

[63] Tal y como se explicó en esta providencia, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en los términos del parágrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 implica que para la contabilización del número de semanas mínimo requerido para acceder a la pensión de vejez se apliquen las prerrogativas del régimen de transición pensional, si el afiliado fallecido era beneficiario del mismo. // En este orden de ideas, la Sala observa que el señor Soto Grajales contaba con más de 40 años de edad al momento de entrar en vigencia el Sistema General de Pensiones (1° de abril de 1994), motivo por el cual es beneficiario del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993. Adicionalmente, teniendo en cuenta que, según la historia laboral del acciónate, éste nunca se ha trasladado al régimen de ahorro individual, no ha perdido las prerrogativas contempladas por el régimen de transición. // Por otro lado, poniendo de presente que el fallecimiento del causante ocurrió en el año 2012 y que el régimen de transición se extiende hasta el año 2014 para los trabajadores que además de estar incluidos en dicho régimen, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 (25 de julio de 2005) , esta Sala encuentra que en el caso objeto de estudio, dicho requisito se encuentra acreditado, pues hasta enero 29 de 2005 el actor contaba con aproximadamente 1077 semanas laboradas. En consecuencia, el accionante se encuentra dentro del ámbito de aplicación del Decreto 758 de 1990, por medio del cual se aprobó el Acuerdo 049 de 1990, el cual, a su vez, para acceder a la pensión de vejez exige un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de la edad, o mil (1000) semanas sufragadas en cualquier tiempo .

[64] Como por ejemplo el cuidado de niños y adultos mayores o la prestación del servicio de limpieza doméstica. [65] Así obra en la historia de consulta externa de la accionante suscrita por su médico tratante. Folio 72 y s.s., cuaderno 2.

[66] Según el artículo 250 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el recurso de revisión, fue instituido como un mecanismo extraordinario delimitado por unas causales y requisitos establecidos y desarrollados en la citada norma; y que para el caso en concreto, de acuerdo a lo alegado por el accionante, ninguna de dichas causales tiene cabida.

[67] En este sentido, la sentencia T-217 de 2013, M.P. Alexei Julio Estrada, aclaró que "en múltiples ocasiones esta Corporación ha explicado que el establecimiento de un término perentorio para el ejercicio de la acción de tutela es inconstitucional, pues no puede ponerse término a la protección de los derechos fundamentales. Sin embargo, también ha insistido en que la acción debe interponerse dentro de un plazo razonable [Ver sentencia T-932 de 2008]." [68] Si bien la demandante sostuvo que la providencia proferida por el Tribunal accionado desconoció el precedente constitucional en relación con la protección que se da al cónyuge sobreviviente que se encontraba separado de hecho del causante pero conservaba vigente la sociedad conyugal, específicamente lo dispuesto en la sentencia T-217 de 2012, M.P. Nilson Pinilla Pinilla, la Sala advierte que la providencia citada no abordó un problema jurídico análogo al que hoy ocupa nuestra atención, toda vez que en dicha ocasión la Corte Constitucional determinó s i era procedente la acción de tutela

instaurada por la señora Aurora Cortés de Caviedes y si el ISS debió reconocerle y pagarle la pensión sustitutiva, que reclamaba como cónyuge supérstite de Víctor Julio Caviedes Bernal, pensionado de esa entidad desde 1994, y que le fue negada porque supuestamente no existían elementos probatorios suficientes que certificaran quien tenía el derecho a la sustitución pensional, ya que la señora Rubiela Prada Callejas también reclamó dicha prestación argumentando que había sido compañera permanente del fallecido. // En aquella oportunidad, la Sala Sexta de Revisión de esta Corte estimó que el ISS no debió equiparar la situación de la cónyuge supérstite, con quien el titular de la pensión cohabitó durante más de 50 años, con la de quien, en el mayor de los casos, habría compartido vivienda durante 9 años y medio (según las declaraciones, poco verosímiles por ser formatos idénticos) y ello de manera ocasional (cuando iba a Ibagué). En consecuencia, frente a la mera expectativa de la señora Prada Callejas, la Corte estimó que se había perjudicado notoriamente a la viuda Aurora Cortés de Caviedes, a pesar de que ésta había desplegado suficiente actividad probatoria para demostrar la vigencia del vínculo conyugal, su convivencia con el causante, su dependencia económica y los cuidados que prodigó a su esposo durante su enfermedad y hasta el momento de su muerte.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 6 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.