COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/925/10

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/925/10
Expediente	T-2.757.402
Fecha	2010-11-17
Sala	Sala Séptima de Revisión
Magistrado ponente	JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Principio De No Regresividad En El Derecho A La Seguridad Social
- Pension De Sobrevivientes
- Requisito De Fidelidad
- Accion De Tutela Para Reconocimiento De Pension De Sobrevivientes

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Constitucionalidad de los literales a y b del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 ISS desconoció precedente establecido por esta corporación, en relación con el requisito de fidelidad como medida regresiva para reconocimiento pensional

Texto completo

T-925-10 Sentencia T-925/10 Sentencia T-925/10 PENSION DE SOBREVIVIENTES- Procedencia excepcional de tutela PRINCIPIO DE NO REGRESIVIDAD EN EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL -Reiteración de jurisprudencia PENSION DE SOBREVIVIENTES -Naturaleza, finalidad y requisitos para su reconocimiento REQUISITO DE FIDELIDAD -Sentencia C-556 de 2009 y el estudio de constitucionalidad de los literales a y b del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES -Procedencia por cuanto ISS desconoció precedente establecido por esta corporación, en relación con el requisito de fidelidad como medida regresiva para reconocimiento pensional Referencia: expediente T-2.757.402 Acción de tutela presentada por l a señora Magaly Rebolledo Suárez mediante apoderado judicial, a nombre propio y como representante legal de sus hijos menores de edad , contra el Instituto de Seguro Social.

Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Bogotá D.C., diecisiete (17) de noviembre de dos mil diez (2010) La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional , conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub - quien la preside – Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, ha proferido la siguiente SENTENCIA En el trámite de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, del 13 de mayo de 2010 y de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, del 7 de julio de 2010, proferidos en el asunto de la referencia, dentro de la acción de tutela promovida por la señora Magaly Rebolledo Suárez, mediante apoderado judicial, a nombre propio y como representante legal de sus hijos menores de edad , contra el Instituto de Seguro Social.

1. ANTECEDENTES La señora Magaly Rebolledo Suárez mediante apoderado judicial, a nombre propio y como representante legal de sus hijos menores de edad, presentó solicitud de tutela contra el Instituto de Seguro Social, invocando la protección de sus derechos fundamentales a la vida, a la seguridad social, a la salud y al mínimo vital, los cuales considera vulnerados al no reconocerle la pensión de sobrevivientes a ella y a sus hijos menores de edad a que tienen derecho tras la muerte del causante Yonny Antonio Palacios Torres, a manos de grupos ilegales. Por lo tanto, la accionante solicita se ordene al Instituto de Seguro Social reconocerle la pensión de sobreviviente en aplicación del régimen de transición.

Para fundamentar su solicitud presentada el día 4 de mayo de 2010, la accionante relata los siguientes: 1.1 HECHOS Y RAZONES DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

1.1.1 Manifiesta que el señor Yonny Antonio Palacios Torres, quien fuera el compañero permanente de la accionante, falleció de manera violenta el 17 de septiembre de 2006 en el municipio de Cali, Valle, según versiones, a manos de grupos al margen de la ley que operan en ese sector.

1.1.2 Ante este hecho, la señora Magaly Rebolledo Suárez, a nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad, Yilber, Jhon Wilder, Yoiner Alejandro e Inés Yorlani Palacios Rebolledo, solicitó al Instituto de Seguro Social la pensión de sobrevivientes, por cumplir con los requisitos para ello.

1.1.3 La entidad accionada negó la pretensión mediante Resolución 02412 del 9 de febrero de 2009, afirmando que el causante no acreditó los requisitos exigidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, para acceder a la pensión de sobreviviente, pues si bien el fallecido contaba con más de 50 semanas de cotización en los últimos tres (3) años, no reunía el requisito de fidelidad, según el cual el asegurado debe acreditar un mínimo de cotizaciones del 20% entre la fecha en que cumplió 20 años de edad y el día de su muerte, esto es, tener un mínimo de 124 semanas cotizadas.

1.1.4 En su defecto, en el mismo acto administrativo se concedió la indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente a la solicitante y a cada uno de sus hijos menores de edad correspondiente a las 107 semanas cotizadas.

1.1.5 Ante la negativa de la entidad de conceder la pensión de sobrevivientes, a través de apoderado judicial, la peticionaria interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, los cuales fueron resueltos mediante Resolución 901587 del 26 de noviembre de 2009, que confirmó la decisión inicial.

1.1.6 Manifestó que la entidad accionada desconoce el precedente establecido por vía jurisprudencial por la Corte Constitucional en materia de pensiones y citó la sentencia C-556 de 2009 que declaró inexequibles los literales a) y b) del artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

1.1.7 Además, considera que goza de especial protección por parte del Estado por ser madre cabeza de familia, dado que los hijos menores de edad quedaron bajo su custodia.

1.1.8 Considera, que el ISS le está violando sus derechos fundamentales, por cuanto el causante era la única fuente de ingresos en el hogar, y tanto ella como sus hijos menores de edad, dependían económicamente de su compañero y progenitor, y al negarles la pensión de sobrevivientes fueron afectados, pues para sobrevivir tienen que recurrir a la caridad de familiares y amigos.

1.2 FUNDAMENTOS Y PRETENSIONES. La accionante solicita se amparen sus derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social y al mínimo vital, y se ordene al ISS que proceda a reconocer el derecho a la pensión de sobreviviente a que tienen derecho ella y sus hijos menores de edad, a partir del fallecimiento de su compañero y padre.

1.3 PRUEBAS En el trámite de la acción de tutela se aportaron, entre otras, las siguientes pruebas documentales: 1.3.1 Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Magaly Rebolledo Suárez, con fecha de nacimiento del 14 de mayo de

1979 en Cali, Valle.

1.3.2 Copia del registro de defunción del señor Yonny Antonio Palacios Torres expedido por la Registraduría Nacional del Estado civil, acaecida el 17 de septiembre de 2006.

1.3.3 Copia del registro civil de nacimiento de Inés Yorlani Palacios Rebolledo. 1.3.4 Copia del registro civil de nacimiento de Jhon Wilder Palacios Rebolledo.

1.3.5 Copia del registro civil de nacimiento de Yilber Palacios Rebolledo 1.3.6 Copia del registro civil de nacimiento de Yoiner Alejandro Palacios Rebolledo.

1.3.7 Copia de la información de los beneficiarios del grupo familiar expedido por CALISALUD. 1.3.8 Copia de la Resolución No. 02412 del 9 de febrero de 2009 expedida por el Instituto de Seguros Sociales.

1.3.9 Copia de la Resolución No. 901587 del 26 de noviembre de 2009 expedida por el ISS, la cual resuelve el recurso de apelación. 1.4 ACTUACIONES PROCESALES.

Mediante auto fechado el cuatro (4) de mayo de 2010, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, admitió la acción de tutela y dio traslado a la entidad demandada para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas se pronuncie sobre lo que considere pertinente.

1.4.1 Contestación de la demanda Vencido el término, la entidad demandada no se pronunció respecto a lo solicitado por el a - quo . 1.5 ACTUACIONES PROCESALES.

1.5.1 Fallo de primera instancia. El Juzgado Tercero Quinto Laboral del Circuito de Cali, mediante fallo del 13 de mayo de 2010, negó el amparo de los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social y al mínimo vital, por considerar que "… debe tenerse en cuenta que existe una negativa del ISS en otorgar la prestación y no es factible por este medio entrar a controvertir un acto administrativo amparado por presunción de legalidad, así mismo existe una controversia jurídica en torno a la aplicación de la normatividad correspondiente y a los requisitos legales para acceder a tal derecho, y no le corresponde al juez de tutela entrar a definir si la señora Magali Rebolledo Suárez y en representación de sus hijos menores de edad, Yilber, Jhon Wilder, Yoiner Alejandro e Inés Yorlani Palacios Rebolledo tiene derecho o no al reconocimiento de la prestación solicitada, ni indagar sobre otros asuntos como fidelidad al sistema, pues para ello la vía procedente es la ordinaria".

Además, indicó que no obran en el expediente pruebas de que se encuentran ante la inminencia de un perjuicio irremediable y de que su mínimo vital está afectado.

1.5.2 Impugnación del fallo de primera instancia Indica el apoderado de la actora que la tutela sí procede y es el mecanismo idóneo toda vez que se están vulnerando los derechos fundamentales de la señora Magaly y de sus cuatro hijos menores de edad, al negarles una pensión a que tienen derecho con la muerte de su compañero y padre.

Agrega, que se encuentran en estado vulnerable toda vez que son víctimas de la violencia y económicamente dependían del causante, y ante la negativa por parte del ISS a reconocerles la pensión de sobreviviente se encuentran en una condición de desamparo. Y concluye, que el fin último de la pensión es la de amparar a las personas que necesitan atender sus necesidades, por la contingencia de la muerte del afiliado de quien dependían.

1.5.3 Fallo de segunda instancia. El Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala de Decisión Laboral, mediante sentencia del 7 de julio de 2010, confirmó la sentencia de primera instancia al considerar que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para perseguir las pretensiones incoadas; de igual forma, considera que no se demostró que se estuviera ante la presencia de un perjuicio irremediable ni se afectara el mínimo vital de los solicitantes.

2. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL 2.1 COMPETENCIA. Esta Corte es competente, de conformidad con los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución Política, y los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1991, para revisar el presente fallo de tutela.

2.2 EL PROBLEMA JURÍDICO. De los antecedentes y pruebas obrantes en el expediente, la Sala de Revisión estudiará en el presente caso si se vulneraron los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Magali Rebolledo Suárez y de sus hijos menores de edad, Yilber, Jhon Wilder, Yoiner Alejandro e Inés Yorlani Palacios Rebolledo, por parte del Instituto de Seguros Social al negarles el reconocimiento a la pensión de sobrevivientes por no reunir el requisito de fidelidad establecido en el literal b) del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, cuyo compañero y padre falleció en forma violenta por grupos al margen de la ley.

Para resolver la controversia la Sala reiterará la jurisprudencia respecto de los siguientes temas: primero, la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, segundo, el principio de no regresividad en el derecho a la seguridad social, tercero, la pensión de sobrevivientes, y cuarto, la sentencia C-556/09 y el estudio de constitucionalidad de los literales a) y b) del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, y por último, se analizará el caso concreto.

2.2.1 La procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes. Reiteración de jurisprudencia.

Esta Corporación ha sido consistente en sostener, que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para acceder al pago y al reconocimiento de acreencias laborales, toda vez que por su naturaleza excepcional y subsidiaria, no puede reemplazar los medios ordinarios para resolver los asuntos de carácter litigioso [1] .

No obstante, la Corte Constitucional de manera excepcional ha contemplado su procedencia para el pago de la pensión de sobrevivientes, cuando se comprueba que los mecanismos ordinarios judiciales no resulten idóneos ni eficaces para garantizar en forma adecuada una protección inmediata a los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados.

Es claro que la tutela no sustituye los mecanismos ordinarios judiciales a los cuales puede acudir el accionante en virtud de lograr satisfacer sus pretensiones, sin embargo, al encontrarse en juicio un derecho fundamental, resulta desproporcionado someter al peticionario a estos mecanismos teniendo en cuenta los extensos periodos de tiempo que llevaría lograr una decisión de fondo ante los jueces laborales.

Igualmente, esta Corporación ha contemplado de manera excepcional la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento del derecho de la pensión de sobrevivientes, en la medida que su desconocimiento afecte de manera directa los derechos fundamentales de la familia del causante, puesto que al presentarse una ausencia de la persona que se hacía cargo de la manutención del hogar, la consecuencia directa que sufrirían las personas que dependían de él, sería la afectación al derecho al mínimo vital, al no tener los recursos para satisfacer sus necesidades básicas [2] .

Así lo indicó la Sentencia T- 836 de 2006 [3] en los siguientes términos: “Igualmente, el juez de tutela debe mostrarse especialmente atento a estas amenazas cuando los beneficiarios de este derecho sean sujetos de especial protección, como miembros de la tercera edad, niños, población desplazada y madres cabeza de familia, pues en estos casos la lesión a sus derechos fundamentales tiene un efecto particularmente severo en la medida en que estos sujetos se encuentran previamente en una especial condición de desamparo, la cual se hace mucho más gravosa ante el no reconocimiento del derecho pensional.” “Adicional a lo anterior, resulta necesario que de las pruebas obrantes en el expediente se demuestre que se reúnen los requisitos necesarios para acceder al derecho a la pensión de sobrevivientes, sin importar que la entidad a cargo de la prestación niegue el reconocimiento o si la solicitud hecha por el interesado no se ha resuelto.” En esa misma línea en la Sentencia T- 593 de 2007 [4] se dijo lo siguiente:

“La Corte ha reconocido, en diferentes oportunidades, el carácter fundamental del derecho a la pensión de sobrevivientes, en cuanto su reconocimiento y pago efectivo garantiza el mínimo vital de las personas que dependían económicamente del causante. Sobre el particular, señaló esta Corporación: ‘Ese derecho, para los beneficiarios es derecho fundamental por estar contenido dentro de valores tutelables: el derecho a la vida, a la seguridad social, a la salud, al trabajo. Es inalienable, inherente y esencial.

Y, hay una situación de indefensión del beneficiario respecto a quien debe pagarle la mesada’ ” [5] . Esta Corporación en la sentencia T-479 de 2008 [6] , estudió el caso de la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, y en ella dijo:

“En suma el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, fuera de ser un derecho fundamental para las personas que dependían del causante, puede también afectar derechos fundamentales de sujetos de especial protección cuando alguno de los beneficiarios goce de dicha condición. Bajo esa premisa, cuando se niegue el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes y dicha situación involucre directamente a madres cabeza de familia - las cuales por su condición se consideran sujetos de especial protección- deberá hacerse un juicio más amplio y considerarse la procedencia de la acción de tutela.

Bajo esta orientación, podemos concluir que para la Sala de Revisión resulta desproporcionado someter a los accionantes al agotamiento de la vía ordinaria judicial, cuando lo que se pretende es el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes, pues ésta resultaría ser la única fuente de ingresos para poder sobrellevar las cargas que implican estar en cabeza de un grupo familiar, que se ve desamparada por la muerte de quien proveía el sustento diario.

Por lo tanto, en estos casos, los mecanismos ordinarios no serían lo suficientemente ágiles para garantizar la protección ahora invocada; pero sí lo es la acción de tutela, en virtud de que permite salvaguardar de manera inmediata el derecho al mínimo vital y a la seguridad social de los accionantes.

2.2.2 El principio de no regresividad en el derecho a la seguridad social. El principio de progresividad inherente a los derechos a la seguridad social, se encuentra establecido en el artículo 48 de la Carta Política, el cual ha sido desarrollado por la jurisprudencia de esta Corporación, la cual sostiene que el Estado debe brindar las garantías necesarias para materializar los derechos en cabeza de todas las personas y procurar así un mayor alcance de los beneficios a toda la población en general.

Respecto a lo anterior, ésta Corporación estableció que: “El principio de progresividad, inherente a los derechos de segunda generación y predicable del derecho a la seguridad social por expreso mandato del artículo 48 constitucional, ha sido desarrollado in extenso por la jurisprudencia de esta Corporación; así, la misma ha sostenido que ´existen unos contenidos mínimos o esenciales de satisfacción de ese derecho que el Estado debe garantizar a todas las personas. Esto es, la progresividad hace referencia al reconocimiento de prestaciones mayores y superiores en relación con cada uno de esos derechos sociales prestacionales, pero ese mandato de progresividad no excusa el incumplimiento del deber del Estado de asegurar, tan pronto como sea posible, coberturas universales de los contenidos mínimos de esos derechos, tal y como esta Corte ya lo había reconocido con anterioridad [7] ´ [8] .” Igualmente ésta Corporación en la sentencia T-221 de 2006 [9] en relación con la progresividad en la seguridad social, manifestó lo siguiente:

“(…) implica, de una parte, el deber del Estado de avanzar en la materialización del derecho en cabeza de todas las personas, procurando el alcance de mayores beneficios por parte de la población y, de otra, la prohibición general, en principio, de establecer medidas regresivas, es decir, medidas que desconozcan reconocimientos que se hayan logrado a favor de los asociados.” En el mismo sentido, la sentencia T-595 de 2002 [10] , relaciona los elementos que configuran el principio de progresividad en la siguiente forma:

“En primer lugar, la progresividad se predica del goce efectivo del derecho y por lo tanto, no justifica excluir grupos de la sociedad de la titularidad del mismo. En la medida en que ciertos grupos sociales, por sus condiciones físicas, culturales o socioeconómicas, sólo pueden gozar plenamente de una prestación amparada por un derecho si el Estado adopta políticas que comprometen recursos públicos y exigen medidas de orden administrativo, el carácter progresivo de estas prestaciones impide que el Estado sea completamente indiferente a las necesidades de tales grupos puesto que ello equivaldría a perpetuar su situación de marginamiento, lo cual es incompatible con los principios fundamentales en que se funda una democracia participativa. En segundo lugar, la progresividad de ciertas prestaciones protegidas por un derecho requiere que el Estado incorpore en sus políticas, programas y planes, recursos y medidas encaminadas a avanzar de manera gradual en el logro de las metas que el propio Estado se haya fijado con el fin de lograr que todos los habitantes puedan gozar efectivamente de sus derechos. En tercer lugar, el Estado puede a través de sus órganos competentes definir la magnitud de los compromisos que adquiere con sus ciudadanos con miras a lograr dicho objetivo y, también, puede determinar el ritmo con el cual avanzará en el cumplimiento de tales compromisos. Sin embargo, estas decisiones públicamente adoptadas deben ser serias, por lo cual han de estar sustentadas en un proceso decisorio racional que estructure una política pública susceptible de ser implementada, de tal manera que los compromisos democráticamente adquiridos no sean meras promesas carentes de toda vocación de ser realizadas. Así, cuando tales compromisos han sido plasmados en leyes y representan medidas indispensables para asegurar el goce efectivo de derechos fundamentales, los interesados podrán exigir por vía judicial el cumplimiento de las prestaciones correspondientes” Resumiendo lo anterior, la jurisprudencia de la Corte busca impedir que medidas regresivas disminuyan los reconocimientos ya logrados, por ello, cuando una norma en seguridad social resulta regresiva, se presume de inconstitucional, esto con el fin de la necesidad de impedir al legislador establecer medidas de esta naturaleza en materia de seguridad social. Por lo tanto, se tiene entonces, que las medidas regresivas adoptadas por el legislador pueden inaplicarse, pues si bien, él tiene la facultad para crear y modificar las normas que rigen la seguridad social, lo debe hacer bajo los parámetros constitucionales, más aún, cuando se busca proteger la progresividad de los derechos sociales [11] .

2.2.3 La pensión de sobrevivientes. La Corte Constitucional, ha explicado en varios fallos que la pensión de sobreviviente, anteriormente conocida como sustitución pensional, es una prestación social fundada en el principio de solidaridad, que busca brindar a los familiares o beneficiarios de la persona afiliada fallecida, una estabilidad económica suficiente para garantizar la subsistencia en condiciones dignas, más aún, cuando dicha prestación se configura como la única fuente de ingreso para el grupo familiar. Es por esto que la naturaleza de la pensión de sobrevivientes hace que siempre vaya ligada a la protección del derecho fundamental al mínimo vital [12] .

Esta Corporación en la sentencia T-1036 de 2008 [13] ya expresaba la vital importancia para los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes al pronunciarse sobre el requisito de fidelidad establecido en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, concluyendo la necesidad de su inaplicabilidad cuando se constituye una medida regresiva en materia de seguridad social:

“De lo expuesto se concluye que la finalidad de la pensión de sobrevivientes, se reitera, es suplir la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado a los allegados dependientes y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación. Una decisión administrativa, que desconozca esa realidad, e implique por consiguiente la reducción de las personas a un estado de miseria, abandono, indigencia o desprotección, es contraria al ordenamiento jurídico por desconocer la protección especial que la Constitución le otorgó al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos inalienables de la persona, y a los principios constitucionales de solidaridad y protección de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como soportes esenciales del Estado Social de Derecho.

[14] ” Analizando un caso similar, la citada sentencia [15] estudió la versión original del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, que condicionaba el reconocimiento pensional, que al momento de ocurrir el deceso, el afiliado se encontrara cotizando al régimen y dicha cotización se hubiere efectuado durante un lapso mínimo de veintiséis (26) semanas.

Igualmente, la disposición agregaba que en aquellos eventos en los cuales la persona hubiera dejado de cotizar al sistema, el requisito exigido era el de haber realizado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas dentro del año anterior al momento de la muerte.

Posteriormente, este artículo fue modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, la cual distingue dos tipos de muerte: una causada por enfermedad y otra, por accidente, cuyos requisitos son semejantes en ambos casos. En ese sentido, se condiciona el reconocimiento del derecho pensional a que el afiliado, no pensionado, haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los tres (3) años anteriores al fallecimiento.

Adicional a lo anterior, se estableció un nuevo requisito: el afiliado, mayor de 20 años, debe acreditar que cotizó el 20% del tiempo transcurrido desde el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha del fallecimiento. Condición ésta conocida como “fidelidad de cotización”, y que exigía al afiliado el cumplimiento de determinados períodos de permanencia y cotización al sistema.

Conforme a las consideraciones expuestas, los requisitos exigidos por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, se tornaron más exigentes respecto de la anterior normatividad, razón por la cual contraría el principio de progresividad establecido en la Constitución; por lo tanto, resulta desproporcionado para quienes son beneficiarios exigirles que el causante haya dejado acreditadas tales condiciones para poder asegurar la estabilidad futura de su núcleo familiar.

2.2.4 La sentencia C-556/09 y el estudio de constitucionalidad de los literales a) y b) del artículo 12 de la Ley 797 de 2003. La Corte Constitucional en la expedición de la sentencia C- 556 del 20 de agosto de 2009 [16] , analizó el requisito de fidelidad exigido al cotizante fallecido, para que sus beneficiarios tengan acceso a la pensión de sobrevivientes y lo declaró inexequible. En ella expresó:

“Como puede observarse, mediante los literales acusados del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 fueron aumentados los requisitos previstos en la Ley 100 de 1993, para obtener el derecho a la pensión de sobrevivientes, pues en el anterior artículo sólo se exigía que el afiliado fallecido, si se encontraba aportando al régimen, hubiera cotizado un mínimo de 26 semanas al momento de producirse el deceso; y si había dejado de cotizar, hubiese efectuado aportes como mínimo por 26 semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produjo el fallecimiento.

Actualmente, el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que modificó la norma original, exige que el afiliado fallecido hubiera cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años (los inmediatamente anteriores al fallecimiento) y que se acrediten los requisitos contemplados en los literales a) y b) de dicho artículo 12 acusado, donde se requiere, para que los beneficiarios tengan derecho, que los afiliados demuestren una fidelidad de cotización para con el sistema de al menos el 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento.

Es decir, la exigencia de fidelidad de cotización, que no estaba prevista en la Ley 100 de 1993, es una medida regresiva en materia de seguridad social, puesto que la modificación establece un requisito más riguroso para acceder a la pensión de sobrevivientes, desconociendo la naturaleza de esta prestación, la cual no debe estar cimentada en la acumulación de un capital, sino que por el contrario, encuentra su fundamento en el cubrimiento que del riesgo de fallecimiento del afiliado se está haciendo a sus beneficiarios.

(…) En este caso, se aumentó el número de semanas cotizadas y se estableció un nuevo requisito de fidelidad al sistema, esto es, una cotización con una densidad del 20% y del 25% del tiempo transcurrido entre los extremos que la ley señala,

desconociendo que esa exigencia no puede ser cumplida en igualdad de condiciones; por ejemplo, si una persona al fallecer por enfermedad tiene 40 años de edad, debe contar con un mínimo de 5 años de cotizaciones, que correspondería al 25% del tiempo cotizado, el cual se ve incrementado en la medida que pasen los años, pues siguiendo el mismo ejemplo si el afiliado al fallecer cuenta ya no con 40 sino con 60 años de edad, el requisito correspondiente al 25% del tiempo, ascendería a 10 años de cotizaciones.

Así mismo, tratándose de muerte accidental, si una persona al fallecer tiene 40 años, el requisito del 20% correspondería a 4 años de fidelidad al sistema; si contara con 60 años, el requerimiento sería de 8 años de cotizaciones. Es decir, las nuevas condiciones implican una regresividad que no tiene justificación razonable; por el contrario, constituyen un obstáculo creciente, que aleja la posibilidad de acceder a la pensión de sobrevivientes.

Siendo ello así, cabe recordar que uno de los principios fundantes del orden superior es el reconocimiento, como regla general y sin discriminación, de la primacía de los derechos de la persona, razón por la cual ese requisito de fidelidad aparece como una medida regresiva, que pretendiendo proteger la viabilidad del sistema, desconoce el fin último de la pensión de sobrevivientes, la cual, se repite, procura amparar a las personas, que necesitan atender sus necesidades, sin mengua adicional por la contingencia de la muerte del afiliado que quien dependían.

Por consiguiente, la Corte Constitucional declarará la inexequibilidad de los literales a) y b) del artículo 12 de la Ley 797 de 2003.” [17] Como podemos observar, en el estudio de los literales a) y b) del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, la Corte encontró que el requisito de fidelidad constituía una medida regresiva en materia de seguridad social para la protección de los derechos fundamentales, en este caso al mínimo vital. Igualmente, de acuerdo con lo mencionado en la presente sentencia, reitera lo relacionado a la prohibición que tiene el legislador de adoptar, dentro de sus facultades, normas que resulten regresivas a los fines del Estado en cuanto a los beneficios alcanzados por los asociados, porque al disminuir tales logros colectivos, violaría de manera directa la Constitución Política.

2.2.5 Análisis del caso concreto. Analizado el caso objeto de estudio, esta Sala examinará cada uno de ellos con el fin de establecer si se vulneran o no el principio de progresividad y los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, al negarse la pensión de sobrevivientes a los accionantes por parte del Instituto de los Seguros Sociales, con fundamento en una norma declarada inexequible y en varias ocasiones inaplicada por resultar regresiva, como es el requisito de fidelidad establecido en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

Para el presente caso, tras la muerte de el señor Yonny Antonio Palacios Torres el día 17 de septiembre de 2006, su compañera la señora Magaly Rebolledo Suárez, a nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad, Jhon Wilder, Yoiner Alejandro e Inés Yorlani Palacios Rebolledo, solicitó al Instituto de Seguro Social la pensión de sobrevivientes, por cumplir con los requisitos para ello.

La primera resolución del ISS negando la solicitud de pensión de sobrevivientes fue emitida el 9 de febrero de 2009, afirmando que el causante no acreditó los requisitos exigidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, para acceder a la pensión de sobreviviente, pues si bien el fallecido contaba con más de 50 semanas de cotización en los últimos tres (3) años, no reunía el requisito de fidelidad, según el cual el asegurado debe acreditar un mínimo de cotizaciones del 20% entre la fecha en que cumplió 20 años de edad y el día de su muerte, esto es, tener un mínimo de 124 semanas cotizadas.

En su defecto, en el mismo acto administrativo concede la indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente a la solicitante y a cada uno de sus hijos menores de edad correspondiente a las 107 semanas cotizadas.

Esta decisión fue confirmada por el ISS el 26 de noviembre de 2009, al desatar el recurso de reposición y apelación. Frente a lo anterior, los jueces de instancia negaron el amparo solicitado, y en su lugar, declararon improcedente la acción de tutela, al no evidenciarse la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable, y para ello, la existencia de otro

mecanismo judicial para dirimir las pretensiones contenidas en la demanda, el cual es prevalente frente al mecanismo de amparo constitucional.

Pues bien, de entrada las pretensiones de la presente acción están llamadas a prosperar por lo siguiente: En primer lugar, como ya se estableció previamente, la acción de tutela resulta procedente en el presente caso, como quiera que resultaría desproporcionado someter a los accionantes a un proceso laboral prolongado y dispendioso, para que se ordene el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes, negado por el ISS, y que supone la única fuente de ingresos con que cuentan para poder sobrellevar las cargas que implican estar en un grupo familiar, que se ve desamparado por la muerte de quien proveía el sustento para satisfacer sus necesidades básicas.

Por lo tanto, en estos casos, los mecanismos ordinarios no serían lo suficientemente ágiles para garantizar la protección ahora invocada; pero sí lo es la acción de tutela, en virtud de que permite salvaguardar de manera inmediata el derecho al mínimo vital y a la seguridad social de los accionantes.

En segundo lugar, en el caso analizado la controversia aquí planteada versa sobre la exigencia del requisito de fidelidad como argumento para negar la pensión de sobrevivientes, cuando el Instituto de Seguros Sociales está desconociendo el precedente establecido vía jurisprudencial por ésta Corporación, en relación con el cual ha expresado que éste tipo de normas, en tanto resultan regresivas, son, en principio, inconstitucionales:

“Dentro de este contexto, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte en materia de progresividad de los derechos sociales, el Pacto de San José de Costa Rica y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, las medidas regresivas, en cuanto constituyen disminución en la protección que haya alcanzado un derecho social, se presumen en principio inconstitucionales y contrarias al Pacto Internacional de estos derechos.

En consecuencia, el legislador puede realizar cambios normativos, siempre y cuando exista una clara justificación superior para la excepcional disminución, en la general protección de los derechos sociales y de acuerdo con el principio de proporcionalidad.” [18] En efecto, en sentencia C-556 de 2009, la Corte Constitucional declaró inexequibles los literales a) y b) del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 al ser esta “una medida regresiva en materia de seguridad social, puesto que la modificación establece un requisito más riguroso para acceder a la pensión de sobrevivientes(…)” ; por lo tanto, el requisito de fidelidad ya no es necesario acreditarlo al momento de solicitar el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, respecto de los beneficiarios del causante.

Sin embargo, a pesar de que la sentencia C-556 de 2009 no tiene efectos retroactivos, para el presente caso ésta Sala concederá la protección de los derechos invocados por la accionante, puesto que los argumentos esgrimidos por la entidad accionada en cuanto al requisito de fidelidad, carecen de sustento constitucional, al fundarse en la aplicación de una norma regresiva que vulnera el principio de progresividad propio de los derechos sociales inherentes a la seguridad social.

No obstante que la sentencia C-556/09 no tiene efectos retroactivos, no podría ésta Sala negar la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social en el presente caso, puesto que así se toleraría que los efectos de la norma declarada inexequible se continúen proyectando en el tiempo, aún con posterioridad a la fecha de la aludida sentencia.

Por lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional revocará las sentencias proferidas por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, del 13 de mayo de 2010 y de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, proferido en el asunto de la referencia, dentro de la acción de tutela promovida por la señora Magaly Rebolledo Suárez mediante apoderado judicial, a nombre propio y como representante legal de sus hijos menores de edad, Yilber, Jhon Wilder, Yoiner Alejandro e Inés Yorlani Palacios Rebolledo, contra el Instituto de Seguro Social.

En su lugar concederá el amparo de los derechos fundamentales invocados y ordenará al ISS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, inicie los trámites tendientes a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la señora Magaly Rebolledo Suárez y a sus hijos menores de edad, Yilber, Jhon Wilder, Yoiner Alejandro e Inés Yorlani Palacios Rebolledo.

3. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional , administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE PRIMERO: REVOCAR las sentencias proferidas por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, del 13 de mayo de 2010 y de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, del 7 de julio de 2010, dentro de la acción de tutela promovida por la señora Magaly Rebolledo Suárez mediante apoderado judicial, a nombre propio y como representante legal de sus hijos menores de edad, Yilber, Jhon Wilder, Yoiner Alejandro e Inés Yorlani Palacios Rebolledo, contra el Instituto de Seguro Social. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, en los términos de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal del Instituto de Seguro Social que dentro de las (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, reconozca a la señora señora Magaly Rebolledo Suárez y a sus hijos menores de edad, Yilber, Jhon Wilder, Yoiner Alejandro e Inés Yorlani Palacios Rebolledo, a la pensión de sobrevivientes como beneficiarios del señor Yonny Antonio Palacios Torres.

TERCERO: Una vez se cumplida la orden anterior, el Instituto de Seguro Social deberá empezar a pagar el dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, la respectiva pensión de conformidad con el monto correspondiente, en los términos de la ley aplicable.

CUARTO: LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados. Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Magistrado HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] Sentencias T-657 de 2005; T-691 de 2005; T-971 de 2005 entre otras.

[2] Sentencia T-497 de 2008, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra. [3] Sentencia T-836 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto [4] M.P Rodrigo Escobar Gil [5] Corte Constitucional, Sentencia T-173 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[6] MP. Marco Gerardo Monroy Cabra [7] Ver, entre otras, las sentencias C-251 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero y SU-225 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[8] Corte Constitucional, Sentencia C-38 de 2004, M.P. Eduardo Montealegre Lynett [9] M.P. Rodrigo Escobar Gil. [10] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa [11] Sentencia T-006 de 2010 MP. Jorge Pretelt Chaljub.

[12] Sentencia T-006 de 2010 MP. Jorge Pretelt Chaljub. [13] MP. Manuel José Cepeda Espinosa [14] Ver Sentencia C-111 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[15] Sentencia T-1036 de 2008, MP. Manuel José Cepeda Espinosa. [16] MP. Nilson Pinilla Pinilla [17] Sentencia C- 556 del 20 de agosto de 2009 M.P. Dr. Nilson Pinilla Pinilla .

[18] Sentencia C – 556 del 20 de agosto de 2009 M.P. Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 10 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el

texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.