

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP14055-2021

Radicación n.º 118735

(Aprobado Acta n.º 214)

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Se resuelve la acción de tutela promovida por Ana María Imparato Lugo en contra de la Sala de Descongestión n.º 3 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, Colpensiones y Marlene Barrios Barranco, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso, a la seguridad social, a la dignidad y a la igualdad.

Al presente trámite fueron vinculados Marlene Barrios Barranco, el Juzgado 15 Laboral del Circuito, la Sala Laboral del Tribunal, ambos de Barranquilla y las partes e intervinientes dentro del proceso impulsado por la actora.

ANTECEDENTES

1. Fundamentos de la acción

1.1. Ana María Imparato Lugo presentó demanda en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, con el objeto de obtener el reconocimiento y pago del 50% de la pensión de sobrevivientes «que quedó cesante por parte de COLPENSIONES»; el retroactivo pensional incluidas las mesadas de junio y diciembre de cada año, intereses

de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, lo extra o ultra petita y las costas del proceso.

Fundamentó su pretensión en que cumplía los presupuestos establecidos en la Ley 793 de 2003.

1.2. Ese asunto correspondió al Juzgado 15 Laboral del Circuito de Barranquilla, despacho que en fallo del 9 de mayo de 2014, dispuso lo siguiente:

Primero: Declarar que la señora Ana María Imparato Lugo [...] en su condición de compañera permanente, tiene derecho a disfrutar de manera compartida con la señora Marlene Barrios Barranco, cónyuge supérstite en proporción de un 50% de la pensión de vejez que en vida disfrutaba Álvaro Rebolledo Olarte, conforme quedo establecido en la parte motiva.

Segundo: Declarar prescritas las mesadas causadas en los períodos comprendidos del 13 de abril de 2001 al 30 de noviembre de 2009.

Tercero: Condenar a la señora Marlene Barrios Barranco, a cancelarle o devolverle a la señora Ana María Imparato Lugo, los dineros recibidos del ISS hoy Colpensiones, así:

El 25% de la mesada pensional que viene recibiendo desde el 1 de diciembre de 2009 hasta el 13 de octubre de 2012 y/o hasta cuando le fue suspendido el derecho pensional al joven Kedin Rebolledo Imparato.

Devolver el 50% de la mesada pensional que recibe desde el 13 de octubre de 2012 y/o hasta cuando comenzó a disfrutar de la pensión en un 100% y hasta cuando se dé cumplimiento a esta decisión.

Cuarto: Ordenar a Colpensiones a pagarles en forma compartida y vitalicia la pensión que

disfrutaba en vida Álvaro Rebolledo Olarte, a la señora Ana María Imparato en su condición de compañera permanente y a Marlene Barrios Barranco en su condición de cónyuge en proporción del 50% a cada una.

Quinto: Ordenar a Colpensiones, incluir en nómina de pensionados a la señora Ana María Imparato.

Sexto: Condenar a la señora Marlene Barrios Barranco [...] a cancelar los dineros que deba devolverle a Ana María Imparato debidamente indexados a la fecha de su pago, liquidados mes a mes.

Séptimo: Declarar no probadas las excepciones propuestas por la demandada y probada la improcedencia de los intereses moratorios y costas.

Octavo: absolver a la demandada de las demás pretensiones.

Noveno: Reconocer intereses moratorios de conformidad con el artículo 141 de Ley 100 de 1993, a partir de la ejecutoria de la presente decisión en el evento de que no se devuelvan oportunamente los dineros que aquí se ordenan devolver.

1.3. En atención a la impugnación presentada por Marlene Barrios Barranco y en grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, en sentencia del 23 de enero de 2015, la Sala Laboral del Tribunal de esa capital, revocó la sentencia de primer grado para en su lugar absolver a las demandadas de las pretensiones incoadas en la demanda y <condenar en costas en esta instancia a cargo de la demandante y a favor de la demandada señora Marlene Barrios Barranco».

1.4. Ana María Imparato Lugo interpuso recurso extraordinario de casación y en fallo CSJ, SL662-2021, 24 feb. 2021, rad. 70907, la Sala accionada no casó el fallo de segunda instancia.

1.5. Imparato Lugo acude al amparo con el objeto de que se deje sin efecto el fallo emitido por la Sala Laboral homóloga, aduciendo que esa determinación incurrió en “vías de hecho”. En su criterio, si cumplen con los requisitos para ser acreedora al reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente en cuantía del 50%, conforme a lo dispuesto en la Ley 793 de 2003.

2. Las respuestas

2.1. Donald José Dix Ponnefz como Magistrado Ponente de la Sala de Casación Laboral -Sala de Descongestión- adujo que no ha lesionado los derechos de la actora, por eso motivo allegó copia del fallo objetado.

2.2. La Auxiliar Judicial Grado I de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla hizo un recuento de las etapas adelantadas dentro del proceso impulsado por la demandante.

2.3. La Procuradora 29 Judicial II para Asuntos de Trabajo y Seguridad Social pidió que niegue el amparo, al establecer que el fallo atacado está acorde a la Ley.

2.4. El apoderado del Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación refirió que carece de legitimidad por pasiva.

CONSIDERACIONES

La Corte está llamada a determinar si la Sala de Descongestión n.º 3 de la Sala de Casación Laboral vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social, a la dignidad y a la igualdad de Ana María Imparato Lugo, al no casar la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal de Barranquilla, mediante la cual revocó el fallo de primer grado proferido por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de la misma ciudad el 9 de mayo de 2014, en la que accedió a la pensión sustitutiva en proporción del 50%, entre Imparato Lugo -compañera permanente- y Marlene Barrios Barranco -cónyuge supérstite -.

En orden, a resolver las censuras de la demandante, se reiterarán los planteamientos consignados por esta misma Sala de Decisión en fallo STP10491-2019, 6 ago. 2019, rad. 105662 y en sentencia SU108-2020, al tratarse de asuntos similares, por tanto, se analizarán los siguientes aspectos: (i) aplicación directa de la constitución, (ii) principio de justicia material, (iii) tutela contra providencias judiciales, (iv) requisitos para acceder a la sustitución pensional según el artículo 47 original de la Ley 100 de 1993, y, (v) caso concreto.

i. Aplicación directa de la Constitución

A partir de la expedición de la Carta Política de 1991, y la implantación de un modelo constitucional en Colombia, se suscitaron un sinnúmero de transformaciones a la hora de abordar la actividad judicial. Una de ellas es la posibilidad de aplicar la aludida norma superior de manera directa e inmediata, con independencia de las leyes que la desarrollan. La eficacia es algo inseparable de dicha concepción, sobre todo en tratándose de la parte dogmática de la misma, en donde se encuentran alojados los derechos y garantías individuales de todos los ciudadanos.

Para su desarrollo, el constituyente primario encargó a la Corte Constitucional el título de máxima guardiana, y la dotó de facultades para fijar el sentido y alcance del texto magno. Al remitirnos a dicho Tribunal, en cuanto a la aplicación directa e inmediata, se percibe que ha expresado lo siguiente: «(...) la Constitución es una norma jurídica del presente y debe ser aplicada y respetada de inmediato» (T-406-1992).

A tono con ello, la misma Corporación enseña que:

El concepto de supremacía normativa de la Carta Política es definitorio del Estado Social y constitucional de Derecho. En virtud de la fuerza normativa de la Constitución, las

autoridades no solo se hallan sometidas al derecho positivo presidido por la norma superior, en el ejercicio de sus competencias; también para la realización efectiva de los derechos subjetivos consagrados constitucionalmente, ante dichas autoridades pueden los ciudadanos exigir la realización efectiva de los derechos constitucionales, algunos de los cuales son de “aplicación inmediata” -al tenor del artículo 85 constitucional-, merced, precisamente, a su fuerza normativa vinculante. De este modo, la supremacía normativa de las normas constitucionales se erige en un principio clave para la concreción del catálogo de derechos fundamentales y la efectividad de los demás derechos consagrados en la Carta Fundamental. (C-415-2012)

Desde de tal precepto, en caso de advertirse una incompatibilidad entre una ley (en sentido estricto), y la norma superior, habrá de aplicarse la última, en acatamiento del orden jerárquico de tales disposiciones. De ello también se deriva que, por falta de regulación, y sin perjuicio de las disposiciones relativas a la analogía que contemple cada ordenamiento, la Carta Magna permite suplir tales vacíos.

ii. Justicia material

La Corte Constitucional se ha referido al principio de la justicia material para resolver asuntos de diferente índole dentro de la reclamación de los derechos fundamentales. Así, ha señalado que el aludido principio:

(...) se opone a la aplicación formal y mecánica de la ley en la definición de una determinada situación jurídica. Por el contrario, exige una preocupación por las consecuencias mismas de la decisión y por la persona que es su destinataria, bajo el entendido de que aquella debe implicar y significar una efectiva concreción de los principios, valores y derechos constitucionales. (T -158- 2018)

Sobre el alcance de ese principio, expuso lo siguiente:

Así, la justicia material se erige en un pilar fundamental y transversal a todo el ordenamiento jurídico, pues a partir de él se puede reducir las distancias de iniquidad social, propiciadas, en ocasiones, por la misma ley y que merecen, imperativamente, ser restauradas desde la intervención urgente y expedita del juez constitucional.

iii. Acción de tutela contra providencias judiciales

La máxima autoridad de la jurisdicción Constitucional ha sostenido, de manera insistente (primero en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005 y luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006), que este instrumento de defensa tiene un carácter estrictamente subsidiario y como tal no constituye un medio alternativo para impugnar o censurar las determinaciones dentro de un proceso judicial o administrativo.

Excepcionalmente, esta herramienta puede ejercitarse para la protección de derechos esenciales que resultan violados cuando se actúa y resuelve de manera arbitraria o caprichosa; o en aquellos eventos en los cuales las providencias son expedidas fuera del ámbito funcional, en forma contraria a la ley; esto es, si se configuran las llamadas causales de procedibilidad, o en el supuesto que el mecanismo pertinente, previamente instituido, sea claramente ineficaz para la defensa de dichas garantías, suceso en el que procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

Así mismo, debe recordarse que el juez constitucional no puede inmiscuirse en los asuntos asignados legalmente al natural y, en especial, si la injerencia tiene que ver con el modo en el que valoró el tema a su cargo, e interpretó y aplicó la normatividad, pues lo contrario sería quebrantar su autonomía e independencia. Excepcionalmente, cuando las determinaciones se apartan del ordenamiento y resuelven con arbitrariedad, o son producto

de negligencia en lo sustancial, es que se habilita esa intervención.

A partir de ello, esta Corporación ha sostenido un criterio en cuanto a la acción de tutela contra decisiones judiciales, relativo a que: si lo decidido descansa sobre criterios de interpretación razonable y es fruto de un completo análisis respecto de la situación evaluada en ese momento, se impone la negativa en cuanto a la concesión del amparo deprecado, como se ha indicado en sentencias anteriores; entre otras, CSJ STP, - 23 Ene. 2014, Rad 71366, CSJ STP 11 Feb. 2016, Rad 84062 y CSJ STP 28 Sep. 2017, Rad 94293.

Consecuente con ello, de hallarse que la respectiva providencia desborda dicho margen, y supone una manifiesta afectación contra los derechos fundamentales del sujeto, se habilita la intervención constitucional en aras de maximizar su protección y restablecer la situación que se advierte ofensiva.

En el presente caso, se está frente a uno de tales eventos excepcionalísimos, pues una vez examinada la sentencia CSJ SL662-2021, 24 feb. 2021, rad 70907, proferida por la Sala de Descongestión n.º 3 de la Sala de Casación Laboral, se advierte que en ella fueron desconocidas las garantías superiores de Ana María Imparato Lugo, como se explicará más adelante.

iv. Requisitos para acceder a la sustitución pensional según el artículo 47 original de la Ley 100 de 1993

En sentencia SU108-2020, la Corte Constitucional analizó el caso de María Emma Cardona, el cual fuera concedió en primera instancia por esta misma Sala de Decisión [STP10491-2019, 6 ago. 2019, rad. 105662] y, frente a la aplicación de la norma en cita, dijo lo siguiente:

La sustitución pensional es una prestación económica del Sistema de Seguridad Social en Pensiones que adquiere naturaleza fundamental “si de su reconocimiento depende que se materialicen las garantías de los beneficiarios que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta. Esta constituye una garantía a favor de la familia del pensionado por jubilación, vejez o invalidez, que se orienta por tres principios: (i) estabilidad económica y social para los allegados del causante; (ii) reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus beneficiarios y (iii) prevalencia del criterio material para analizar el requisito de convivencia. El primero significa que dicha prestación económica “responde a la necesidad de mantener para su beneficiario al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido”. El segundo “busca impedir que, sobrevenida la muerte de uno de los miembros de la pareja, el otro se vea obligado a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales”. El tercero implica que la convivencia efectiva al momento de la muerte es el “elemento central para determinar quién es el beneficiario de la sustitución pensional”.

La sección a) del artículo 47 original de la Ley 100 de 1993, prescribía que:

ARTÍCULO 47. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a. En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite.

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 por lo menos desde el momento en que este cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez, y hasta su muerte, y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido (aparte tachado declarado inexecutable).

Esta norma previó dos requisitos para el reconocimiento de la sustitución pensional al

cónyuge o al compañero permanente supérstite. Estos son: (i) haber hecho vida marital con el causante hasta su muerte y (ii) haber convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad al fallecimiento, salvo que hubieran procreado hijos. El contenido de estos requisitos ha sido precisado por la jurisprudencia constitucional y ordinaria laboral, en los siguientes términos:

(i) Primer requisito: haber hecho vida marital con el causante hasta su muerte. La vida marital consiste en la prueba de la convivencia efectiva, real y material entre el causante y el cónyuge o compañero. La jurisprudencia constitucional ha señalado que, según lo dispuesto por el artículo 47 original de la Ley 100 de 1993, “el factor determinante para establecer qué persona tiene derecho a la sustitución pensional en casos de conflicto entre el cónyuge supérstite y la compañera o compañero permanente es el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte de uno de sus integrantes”[146]. En el mismo sentido, la jurisprudencia de la Sala de Casación de Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que: (i) no existe una preferencia *prima facie*[147] “de la cónyuge supérstite sobre la compañera permanente, por el solo hecho de mantener el vínculo matrimonial vigente”[148], sino que debe acreditarse la “convivencia efectiva, real y material entre la pareja, y no tanto la naturaleza jurídica del vínculo que se tenga”, y (ii) la convivencia excede la “concepción meramente formal relativa a la cohabitación en el mismo techo”[149] y se predica de “quienes además, han mantenido vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo (...) entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y con vida en común que se satisface cuando se comparten los recursos que se tienen, (...) aún en la separación cuando así se impone por fuerza de las circunstancias, ora por limitación de medios, ora por oportunidades laborales”.

(ii) Segundo requisito: haber convivido de forma continua con el causante por un término no menor a dos (2) años previos al fallecimiento, salvo que hubieran procreado hijos. Este requisito prevé dos elementos: la prueba de la cohabitación entre el causante y el cónyuge

o el compañero permanente, y su excepción por la procreación de hijos en común. La Corte Constitucional ha señalado que este requisito pretende evitar “convivencias de última hora para acceder a la sustitución pensional de quien está a punto de fallecer”[151]. Asimismo, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que dicha exigencia obedece a que “la ley no solamente exige que el grupo familiar exista al momento de la muerte, sino que éste haya tenido alguna permanencia o estabilidad en el periodo último de la vida del pensionado fallecido”.

v. Caso concreto

La Sala de Casación Laboral ha mantenido -desde el año 2005- una línea reiterada y pacífica en cuanto a que la normatividad aplicable para determinar la procedencia de la sustitución pensional es la vigente al momento de la muerte del causante¹, postura que las Salas de Decisión de Tutelas de la Sala de Casación Penal han considerado razonable².

Por ello, en la sentencia que se ataca a través de esta tutela (CSJ SL662-2021), se partió de dicho precedente para concluir que Ana María Imparato Lugo, no tenía derecho a la sustitución pensional de Álvaro Rebolledo Olarte, pues el deceso de éste (13 de abril de 2001) acaeció en vigencia del artículo 47 «original» de la Ley 100 de 1993, el cual no permitía la simultaneidad entre cónyuge y compañera permanente, a la hora de reemplazar la pensión de sobreviviente y, ante la eventualidad de existir una convivencia simultánea del causante con la cónyuge supérstite y la compañera permanente, debía preferirse a la primera -Marlene Barrios Barranco-, en tanto es quien tiene la vocación de acceder a la prestación económica, pues la ley vigente para esa época, la privilegiaba.

Frente a esa situación la Sala resalta que, tal y como quedó acreditado en el fallo del 9 de mayo de 2014, emitido por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Barranquilla, al momento del fallecimiento, Álvaro Rebolledo Olarte, mantenía una relación simultánea con Ana

María Imparato Lugo -compañera permanente-, con quien convivió por más de 40 años y procrearon 4 hijos, y Marlene Barrios Barranco -cónyuge-.

Dentro del plenario quedó probado que Álvaro Rebolledo Olarte era titular de la pensión de vejez que le reconoció el ISS mediante Resolución 374 del 21 de febrero de 1997 y que falleció el día 13 de abril de 2001. Por ello, hicieron reclamación de pensión de sobrevivientes Marlene Barrios Barranco -cónyuge- y Ana María Imparato Lugo en representación de su hijo Kevin Rebolledo Imparato -menor de edad para esa época-, motivo por el cual en Resolución 334 de 2020, se les reconoció pensión compartida en un 50% a la esposa y al descendiente, representado por su madre.

Igualmente, que al cumplir la mayoría de edad Imparato Lugo pidió el reconocimiento y pago del 50% de la pensión que había sido concedido a su hijo -Kevin Rebolledo Imparato-.

Así mismo que, por 40 años, Álvaro Rebolledo Olarte convivía en el día con Ana María Imparato Lugo y las noches las compartía con su esposa - Marlene Barrios Barranco-, lo cual quedó acreditado con los registros civiles de los hijos que procrearon Imparato Lugo y el causante, esto son, Kevin Rebolledo Imparato quien nació el 13 de octubre de 1987, Ema María Rebolledo Imparato nacida el 20 de diciembre de 1965, Naira Esther Rebolledo Imparato 12 de noviembre de 1969, Giovanni Rebolledo Imparato nacido el 26 de julio de 1972. Y con las declaraciones juramentadas de Lilia Esther Ariza y Eneida Rebodello Olarte -hermana-.

Ante esa realidad, para la Sala, tal y como quedó dicho en la sentencia CC SU108-2020, la Sala accionada incurrió en un defecto sustantivo, pues al momento de aplicar el artículo 47 original de la Ley 100 de 1993, desconoció su contenido normativo definido por la jurisprudencia constitucional y ordinaria laboral. En el fallo citado, se dijo:

[...] la jurisprudencia pacífica de la Corte Suprema⁴ y de la Corte constitucional⁵ ha sostenido que la norma aplicable a las solicitudes de sustitución pensional es la vigente al

momento de fallecimiento del causante. Esta “reguló de manera integral lo relativo al sistema general de pensiones”, así que solo puede ser exceptuada en los casos expresamente señalados en su artículo 279. De conformidad con lo expuesto, en el presente caso se observa que (i) el causante falleció el 30 de abril de 1995, esto es, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, y (ii) la prestación económica no corresponde a un régimen exceptuado por el artículo 279 de la Ley 100 de 1993. Por lo tanto, la norma aplicable al caso sub examine es la sección a) del artículo 47 original de la Ley 100 de 1993.

La Sala de Descongestión No. 4 incurrió en defecto sustantivo, por cuanto, al aplicar el artículo 47 original de la Ley 100 de 1993 al caso concreto, desconoció su contenido normativo definido por la jurisprudencia constitucional y ordinaria laboral. En virtud de los principios de independencia y autonomía judicial, el ejercicio interpretativo de los jueces no es absoluto, sino que debe tener en cuenta los “lineamientos constitucionales[,] legales” y jurisprudenciales que definen el alcance de la disposición en cada caso concreto. Por lo tanto, el defecto sustantivo se configura cuando el juez lleva a cabo una “interpretación o aplicación de la norma al caso concreto, [que] no se encuentra, prima facie, dentro del margen de interpretación razonable”, y que resulta “manifiestamente errada”, “arbitraria y caprichosa”. Esto excluye la posibilidad de cuestionar las providencias judiciales en razón de una mera diferencia interpretativa sobre la aplicación de la norma.

De esta manera, la aquí demandante, por la fuerza normativa de la Constitución se hace beneficiaria de la realización efectiva de su derecho subjetivo a la pensión de sobreviviente y garantía al derecho irrenunciable a la seguridad social (artículo 48 C.N.).

Se encuentra que en el presente caso, la Corporación accionada realizó una aplicación meramente formal y mecánica de la ley, pues su decisión, atacada por la tutelante, no contiene ni realiza los principios, valores, y mucho menos los derechos prestacionales consolidados por ella, por cuanto, habiendo demostrado que convivía de forma simultánea

con el causante su derecho Constitucional a la seguridad social le fue denegado.

Concretamente, se desconocieron valores superiores como la justicia, equidad, y principios como la solidaridad e igualdad, al paso que no tuvo en cuenta las consecuencias adversas en contra de la Imparato Lugo.

A partir de tales parámetros, se advierte que la utilización tajante de la disposición jurídica, Ley 100 de 1993, a la situación de la accionante, contraría los pilares del Estado Social y Democrático de Derecho, y supone que la sentencia de casación CSJ, SL662-2021 no es razonable.

En aplicación del precedente citado, evidencia, entonces, que la Sala de Descongestión n.º 3 de la Sala de Casación Laboral incurrió en un defecto sustantivo.

Véase que en la sentencia CC C-1035-2008, la Corte Constitucional analizó el derecho a la igualdad en la pensión de sobrevivientes entre la cónyuge y compañera permanente, sosteniendo lo siguiente:

Frente a esta regulación legislativa, considera la Corte que, de acuerdo al entendimiento de la dimensión constitucional que irradia la figura de la pensión de sobrevivientes, no existe razón alguna para privilegiar, en casos de convivencia simultánea, la pareja conformada por medio de un vínculo matrimonial, sobre aquella que se formó con base en un vínculo natural. Dicho en otras palabras, no se puede argumentar que para proteger la familia como núcleo esencial de la sociedad, se excluyan del ámbito de protección asistencial modelos que incluso la propia Carta ha considerado como tales.

10.2.5.6. Al analizar el criterio con base en el cual, en casos de convivencia simultánea, se prefiere al cónyuge a efectos de reconocer la pensión de sobrevivientes, la Corte no encuentra que con la norma se busque alcanzar un fin constitucionalmente imperioso. Es más, la Corte, con base en su propia jurisprudencia, estima que la distinción en razón a la naturaleza del vínculo familiar no puede constituir un criterio con base en el cual, como lo

hace la disposición bajo examen, se establezcan tratamientos preferenciales que desconozcan la finalidad legal y constitucional de la pensión de sobrevivientes.

Este planteamiento no es caprichoso. Surge al estudiar en su conjunto la jurisprudencia de esta Corporación sobre la materia (supra 8.3 y 8.4), a partir de la cual se puede concluir que las personas que conviven en condición de compañeros permanentes, históricamente han sido menospreciadas a partir de un patrón de valoración cultural que considera que este tipo de nexos familiares –a pesar de estar protegidos constitucionalmente– constituyen vínculos de segundo orden[36]. Por este motivo, en la sentencia C-105 de 1994[37] la Corte realizó las siguientes precisiones:

“a) La Constitución pone en un plano de igualdad a la familia constituida “por vínculos naturales o jurídicos”, es decir, a la que surge de la “voluntad responsable de conformarla” y a la que tiene su origen en el matrimonio”.

“b) ‘El Estado y la Sociedad garantizan la protección integral de la familia’, independientemente de su constitución por vínculos jurídicos o naturales, lo cual es consecuencia lógica de la igualdad de trato”.

“c) Por lo mismo, “la honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables”, sin tener en cuenta el origen de la misma familia”.

“d) Pero la igualdad está referida a los derechos y obligaciones, y no implica identidad. Prueba de ello es que el mismo artículo 42 reconoce la existencia del matrimonio”.

(...) “En conclusión: según la Constitución, son igualmente dignas de respeto y protección las familias originadas en el matrimonio o constituidas al margen de éste”. [Subrayas fuera de texto]

Así se pronunció esta Corporación en la sentencia T-266 de 2000:

“La Constitución de 1991 eliminó de manera tajante y definitiva toda forma de diferenciación entre el matrimonio y la unión permanente como fuentes u orígenes de la familia. Tanto el contrato solemne como la voluntad responsable de un hombre y una mujer, sin formalidad alguna, producen el efecto jurídico de formación del núcleo familiar. En consecuencia, todo aquello que en la normatividad se predique del matrimonio es aplicable a la unión de hecho. Con mayor razón lo relacionado con derechos, beneficios o prerrogativas, tanto de quienes integran una u otra modalidad de vínculo familiar como de los hijos habidos en el curso de la relación correspondiente.

En estos términos, a pesar de que la Corte ha sostenido que el matrimonio y la unión marital de hecho son instituciones con especificidades propias y no plenamente asimilables, la jurisprudencia constitucional ha decantado que “los derechos conferidos a la familia que se conforma por cualquiera de las dos vías no son susceptibles de tratamiento diferencial cuando éste tiene como único fundamento su divergencia estructural”[39]. Por este motivo, la Corte llega a la conclusión de que el trato preferencial que establece la expresión demandada no es constitucional.

10.2.6. En consecuencia, con el fin de eliminar la discriminación advertida y evitar un vacío en la regulación, la Corte considera que los argumentos expresados hasta el momento son suficientes para declarar la constitucionalidad condicionada de la expresión “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” contenida en el literal b del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, únicamente por los cargos analizados, en el entendido que además de la esposa o esposo, también es beneficiario de la pensión de sobrevivientes, el compañero o compañera permanente y dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

10.2.7. La adopción de este parámetro, por parte de esta Corporación, no es arbitraria. Surge al observar los criterios fijados por el propio legislador en el literal anterior de la norma cuando establece que “Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido”.

Así, la Corte respetando los criterios hasta ahora definidos por el legislador, centró su análisis exclusivamente en la constitucionalidad de la regulación normativa para reconocer la pensión de sobrevivientes en casos de convivencia simultánea.

Así las cosas, en aplicación de la ley y la jurisprudencia la Sala considera que la decisión objetada por esta vía excepcional, trasgrede las garantías superiores de Ana María Imparato Lugo, pues con la misma se le está privando de compartir la sustitución pensional quien se itera, convivió de forma paralela con el causante, así como su cónyuge.

Tal contexto hace imperativo la intervención del juez constitucional, en procura de la salvaguarda de las prerrogativas de la interesada, con el propósito de que el fallador competente, en una óptica principalmente constitucional, considere el asunto a la luz de lo dispuesto en el precepto 47 de la Ley 100 de 1993, esto es, estime el reconocimiento de la titularidad compartida de la sustitución pensional entre cónyuge supérstite y compañera permanente, dada la igualdad reconocida entre tales vínculos.

Se precisa que, si bien en fallo STP10491-2019, 6 ago. 2019, rad. 105662, esta Sala concluyó que no era dable preferir a la cónyuge sobre la compañera permanente y, se ampararon los derechos disponiéndose la valoración de la pensión de sobrevivientes a la luz de la Ley 797 de 2003, en esta ocasión, se dispondrá que el caso de Imparato Lugo sea analizado pero en virtud del original artículo 47 de la Ley 100 de 1993.

Ello por cuanto la sentencia de esta Sala [STP10491-2019, 6 ago. 2019, rad. 105662], fue

revisada por la Corte Constitucional en la tantas veces mencionada determinación SU108-2020, oportunidad en que concluyó que a través de la misma norma -canon 47 de la Ley 100 de 1993-, era dable acceder a la pensión.

Al respecto, en la mencionada sentencia [SU108-2020], sobre la temática expuesta dijo:

Ahora bien, la prestación objeto de controversia fue causada en vigencia del artículo 47 original de la Ley 100 de 1993, la cual, a diferencia de la Ley 797 de 2003[180], no incluía una cláusula de distribución proporcional en casos de convivencia sucesiva o simultánea entre cónyuge y compañera permanente, por lo que, de conformidad con la disposición vigente al momento del fallecimiento del causante, la sustitución pensional debería ser otorgada a María Emma Cardona o a Sol Amparo Rivera.

68. No obstante, la Sala considera que dicha restricción legal se encuentra sujeta a principios constitucionales superiores de imperativo cumplimiento, tales como “el de solidaridad, que irradia el derecho a la seguridad social acorde con el inciso primero del artículo 48; el de protección integral de la familia, contenido en el artículo 42, y el de proscripción de los tratos irrazonables, derivado del artículo 13 Superior”. Así, se tiene que (i) tanto María Emma Cardona como Sol Amparo Rivera Hincapié acreditaron haber convivido con el causante en períodos de tiempo distintos, por aproximadamente 30 y 12 años, respectivamente, y haber dependido económicamente de este hasta su fallecimiento; (ii) María Emma Cardona, quien actualmente tiene 88 años de edad, no cohabitó con Luis Gonzalo Jaramillo “hasta su muerte”, situación que se encontraba justificada por las condiciones particulares del causante (ver párr. 65), (iii) Sol Amparo Rivera cohabitó con el causante hasta su muerte y le acompañó durante su enfermedad, y (iv) el causante solicitó al Municipio de Medellín que, tras su fallecimiento, la pensión fuera distribuida entre María Emma Cardona e hijos y Sol Amparo Rivera.

69. En virtud de lo anterior, la Sala concluye que “no se encuentran razones de orden

constitucional [para privilegiar] a un tipo de núcleo familiar sobre el otro” y que, de otorgar la prestación exclusivamente a la cónyuge o a la compañera, se desconocería que la “sustitución pensional tiene como finalidad evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección”. Por consiguiente, con el fin de garantizar los principios constitucionales expuestos, la prestación deberá ser distribuida de forma proporcional al tiempo convivido con el causante entre las señoras María Emma Cardona y Sol Amparo Rivera, de conformidad con las pruebas disponibles.

70. De conformidad con lo expuesto, se concluye que (i) la Sala de Descongestión No. 4 vulneró el derecho al debido proceso, a la seguridad social y al mínimo vital de María Emma Cardona, y (ii) la sustitución pensional debe ser distribuida entre María Emma Cardona y Sol Amparo Rivera, en proporción al tiempo convivido con el causante. En atención a los antecedentes, y a las consideraciones expuestas, la Sala Plena confirmará parcialmente la decisión proferida por la Sala de Casación Penal el 6 de agosto de 2019. Ahora bien, habida cuenta de que, en cumplimiento de la orden proferida por la Sala de Casación Penal, la Sala de Descongestión No. 4 profirió sentencia de reemplazo el 3 de septiembre de 2019, la cual reprodujo íntegramente la providencia judicial demandada, y en aras de garantizar la eficacia del amparo y de la intervención del juez constitucional[184], la Sala Plena (i) dejará sin efectos la sentencia de reemplazo proferida el 3 de septiembre de 2019 por la Sala de Descongestión No. 4 y (ii) ordenará al Municipio de Medellín que profiera acto administrativo mediante el cual reconozca la sustitución pensional a María Emma Cardona y a Sol Amparo Rivera, en proporción al tiempo convivido con el causante.

Por las razones expuestas, se tutelarán los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna invocados por Ana María Imparato Lugo y, en consecuencia, se dispondrá dejar sin efecto la sentencia CSJ SL662-2021, 24 feb. 2021, rad. 70907, proferida por la Sala de Descongestión n.º 3 de la Sala de Casación Laboral.

Igualmente, se ordenará a la autoridad accionada que en el término de doce (12) días hábiles concedidos al Magistrado Ponente y quince (15) días hábiles a la Sala, siguientes a la notificación del fallo, expida una nueva providencia considerando conceder la pensión de sobrevivientes entre Ana María Imparato Lugo y Marlene Barrios Barranco -cónyuge-, conforme a las consideraciones de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve

Primero: Amparar los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital, seguridad social y vida digna de Ana María Imparato Lugo.

Segundo: Dejar sin efecto la sentencia CSJ SL662-2021, 24 feb. 2021, rad. 70907, proferida por la Sala de Descongestión n.º 3 de la Sala de Casación Laboral de esta Corte.

Cuarto: Remitir el expediente, en el caso que no sea impugnada la presente determinación, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

SALVO VOTO

Gerson Chaverra Castro

Diego Eugenio Corredor Beltrán

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Ver CSJ SL, 25 may. 2005, rad. 24.421; CSJ SL, 7 feb. 2006, rad. 26.407; CSJ SL, 28 nov. 2006, rad. 28393; CSJ SL, 16 mar. 2007, rad. 28.161; CSJ SL, 10 jun. 2009, rad. 36.135; CSJ SL, 1 feb. 2011, rad. 42.828; CSJ SL, 23 mar. 2011, rad. 39.887 y CSJ SL, 3 may. 2011, rad. 37.799. Recientemente, CSJ SL10146-2017, rad. 57.623; CSJ SL450-201, rad. 57.441; CSJ SL5337-2018, rad. 60946, CSJ SL1803-2019, rad. 58.513 y CSJ SL1878-2019, rad. 63.205.

2 CSJ STP, 20 may. 2009, rad. 42340; CSJ STP, 5 jul. 2012, rad. 60.672; CSJ STP6924-2015; CSJ STP3692-2016; CSJ STP8545-2016; CSJ STP3429-2017; CSJ STP16790-2017; CSJ STP5487-2018; CSJ STP7537-2018; CSJ STP9351-2018; CSJ STP1022-2018; CSJ STP10877-2018; CSJ STP12883-2018; y CSJ STP3681-2019 (Los supuestos fácticos y jurídicos de ese asunto guardan alguna semejanza con el presente. Se está a la espera que la Corte Constitucional disponga o no su revisión).

3 Artículo 47. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a. En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite.

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 dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido; [...].

4 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, radicación No. 28393, 28

de noviembre de 2006.

5 Sentencia SU 337 de 2017.