

Señores
MAGISTRADOS DE LA SALA PENAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Bogotá D.C.
E. S. D.

Referencia: ACCION DE TUTELA
Accionante: MARIELA PAREDES DE GRISALES
Accionados: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA-SALA DE CASACION
LABORAL- JUZGADO TERCERO LABORAL DE CALI- y
COLPENSIONES
Radicación: 76 001 31 05003 201400564-01

MARIELA PAREDES DE GRISALES, mayor de edad, y vecina de Cali, identificada con la cedula de ciudadanía No 31.890.121. expedida en Cali, actuando en mi propio nombre y representación, me permito presentar amparo constitucional establecido en el Art. 86 de la Constitución Política denominado **ACCION DE TUTELA**, contra la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA LABORAL, TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA LABORAL** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, con fundamento en los siguientes:

HECHOS

PRIMERO: El día 8 de noviembre de 1980 **MARIO ARCESIO GRISALES RUDA** contrajo matrimonio con la señora **MARIELA PAREDES DE GRISALES**.

SEGUNDO: Mi esposo **MARIO ARCESIO GRISALES RUDA** laboró para diferentes empresas desde el 09 de octubre de 1978 hasta el 31 de diciembre de 2006, habiendo alcanzado a cotizar un total de 927.43 semanas en toda su vida laboral.

TERCERO: mi esposo **MARIO ARCESIO GRISALES RUDA** alcanzó a cotizar 563.3 semanas al 01 de abril de 1994, es decir, tenía más de **300 semanas** cotizadas antes de entrar en vigor el Sistema Pensional de la Ley 100 de 1993.

CUARTO: El día 09 de febrero de 2010, falleció el señor **MARIO ARCESIO GRISALES RUDA (q.p.d)**, como se corrobora con el Registro Civil de Defunción expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

QUINTO: Yo conviví bajo el mismo techo con mi esposo el señor **MARIO ARCESIO GRISALES RUDA** desde hace más de 30 años sin interrupción alguna, compartiendo techo, lecho y mesa hasta el último día de fallecimiento.

SEXTO: El día 25 de Octubre de 2011, radique todos los documentos necesarios ante el extinto **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** hoy **COLPENSIONES**, para reclamar el derecho de la Pensión de Sobrevivientes en calidad de cónyuge del causante el señor **MARIO ARCESIO GRISALES RUDA** (q.p.d).

SÉPTIMO: La ausencia de 50 semanas cotizadas durante los últimos 3 años anteriores al fallecimiento, no tienen mayor peso jurídico que las **927.43 semanas** cotizadas en toda su vida laboral, pues de ser así; se estaría desconociendo principios generales del derecho, principios constitucionales como el de proporcionalidad, favorabilidad, equidad y de progresividad.

OCTAVO. Mediante apoderada, la accionante solicita ante la justicia ordinaria laboral el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, argumentando en resumen: "...que les asiste el derecho a reclamar dicha prestación económica, teniendo de presente no sólo el artículo 48 de la Constitución, sino también el 53, que implica que se apliquen los artículos 6º y 25º del acuerdo 049 de 1990 (Decreto 758 de 1990) que habla de 150 semanas cotizadas anteriores a la muerte o 300 semanas en cualquier tiempo..."

NOVENO. En SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, mediante fallo del 29 de enero de 2015 resolvió: PRIMERO: ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, representada legalmente por el doctor MAURICIO OLIVERA GONZÁLEZ, o quien haga sus veces, de todas y cada una de las pretensiones que en su contra formulo la señora MARIELA PAREDES DE GRISALES de condiciones civiles conocidas dentro del proceso. SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte vencida en juicio. Se tasan por secretaria incluyendo la suma TRESCIENTOS MIL PESOS (\$300.000) como agencias en derecho.

DECIMO. Mi apoderada, interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferido por el del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali y una vez conocida por el Tribunal Superior de Cali, Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, mediante providencia del 25 de agosto de 2017 emitió la siguiente decisión: PRIMERO: REVOCAR la sentencia absolutoria APELADA y en su lugar CONDENAR a COLPENSIONES a reconocer a partir del 9 de febrero de 2010 y en favor de la señora MARIELA PAREDES DE GRISALES, en su calidad de cónyuge supérstite, el 100 % de la pensión de sobrevivientes generada por el fallecimiento del señor MARÍO ARCESIO GRISALES RUDA. Derecho pensional que equivale al salario

mínimo legal vigente y deberá pagarse en catorce mesadas anuales. SEGUNDO: CONDENAR a COLPENSIONES a pagar el retroactivo pensional generado a favor de MARIELA PAREDES DE GRISALES entre el 9 de febrero de 2010 y la fecha en que se haga efectiva la inclusión en nómina de pensionados.

DECIMO PRIMERO: Las razones que tuvo el ad-quem para revocar la sentencia del a-quo, fueron, que la prosperidad del derecho no deriva de la ley que en principio resulta aplicable, pues en este caso era posible acoger el principio de la condición más beneficiosa desde la óptica de la Corte Constitucional, en la cual se requiere contar con una densidad de 300 semanas antes la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 como lo afirman las sentencias CC T-584-2011; CC T-228-2014; CC T-566-2014; CC T-719-2014; CC T-401-2015; CC T-713-2015; CC T-464-2016; CC T-504-206; CC T-735-2016; CC T084-2017. Por otro lado, dijo: [...] las razones por las cuales se estima que la condición más beneficiosa en casos como el presente no puede limitarse a la norma inmediatamente anterior han sido explicadas en anteriores decisiones, pero en esencia lo constituye el carácter regresivo que en materia de pensión de invalidez y sobrevivientes tuvo su regulación en el nuevo sistema pensional de la Ley 100 de 1993 al eliminar la posibilidad de su consolidación bajo la concurrencia de un requisito intemporal que la norma anterior había establecido al posibilitar su disfrute por los beneficiarios del afiliado fallecido cuando hubiese cotizado al régimen de invalidez, vejez y muerte del Seguro Social un número de 300 semanas a lo menos en cualquier tiempo. Sin duda, con la vigencia de la nueva ley, si bien se redujeron las exigencias de la normativa anterior en materia de cotizaciones, ello solo aplicó para los cotizantes, pues para quienes no lo eran o no lo estaban para el momento del tránsito legislativo, la nueva normativa les eliminó de tajo la posibilidad de su estructuración con las 300 semanas, haciendo prevalecer en todo caso un criterio temporal que privilegio solo la situación de los cotizantes o por lo menos, la cercanía de las cotizaciones al evento estructurante del derecho, situación que fue luego intensificada por las previsiones de las leyes 797 y 860 de 2003 que en todos los casos, es decir; para cotizantes y no cotizantes exigieron el requisito de las 50 semanas dentro de los 3 años anteriores al evento estructurante del derecho. Por esta razón, las condiciones del derecho en materia pensiones de invalidez o sobrevivientes, definidas en vigencia del Acuerdo 049 de 1990 son merecedoras de protección legal frente al tránsito legislativo inmediato o mediato, pues por otro lado todas las leyes posteriores a la Ley 100 de 1993 Radicación n.º 79950 SCLAJPT-10 V.00 6

pertenecen al mismo sistema y no pueden considerarse en rigor saltos normativos, pues su objeto no ha sido otro que el de ajustar los componentes fundamentales del sistema atendiendo circunstancias de coyuntura. Anotó, que el afiliado acumuló un total de 562.722 semanas antes del 1.º de abril de 1994, esto es en vigencia del régimen anterior, así las cosas, logró acreditar a su favor la cobertura indefinida de los riesgos de invalidez y muerte, por lo que la norma que modificó las condiciones de acceso al derecho es contraria a la esencia del principio de la condición más beneficiosa, de modo que el señor Grisales Ruda dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes. Hizo alusión, a los beneficiarios del derecho pensional establecidos el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003 y citó algunos apartes de las sentencias CC C-1035-2008 y CC C-336-2014. Aludió, que la Corte suprema de Justicia en su Sala Laboral, determinó que como mínimo debía existir una convivencia de cinco años por fallecimiento de afiliado o pensionado, con la salvedad que, para la cónyuge separada de hecho en sociedad matrimonial vigente, el periodo de cohabitación puede ser en cualquier tiempo, como se precisó en la sentencia CSJ SL, 18 sep. 2012, rad. 42425

DECIMO SEGUNDO. COLPENSIONES INTERPONE recurso de casación ante la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral contra la sentencia del Tribunal que había revocado la sentencia del Juzgado, pretendía que case el fallo acusado para que, en sede de instancia, confirme la proferida por el Juzgado y, en su lugar, la absuelva de todas las pretensiones en su contra.

DECIMO TERCERO. El 06 de Julio de 2021, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, por medio de sentencia 3070-2021 bajo radicación 79950, M.P. CECILIA MARGARITA DURAN UJUETA, resolvió: "... CASA la sentencia Radicación n.º 79950 SCLAJPT-10 V.00 18 dictada el veinticinco (25) de agosto de dos mil diecisiete (2017), por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, dentro del proceso ordinario laboral seguido por MARIELA PAREDES DE GRISALES contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. En sede de instancia, resuelve: PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha veintinueve (29) de enero de dos mil quince (2015), dictada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, por medio de la cual se absolvió a

la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES de las pretensiones incoadas por MARIELA PAREDES DE GRISALES.

La Corte Suprema de Justicia, argumentó: *“En la actualidad el goce de la prerrogativa de la condición más beneficiosa para los eventos en que la muerte ocurre en vigencia de la Ley 797 de 2003, se ha limitado a que el hecho causal ocurra entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, pues es durante este lapso en el cual se protegen las expectativas legítimas. Así se plasmó en la sentencia CSJ SL4650-2017, reiterada en la CSJ SL392- 2021 en donde se indicó: Como se recuerda la condición más beneficiosa es un mecanismo que: (i) busca minimizar la rigurosidad propia del principio de la aplicación general e inmediata de la ley; (ii) protege a un grupo poblacional con expectativa legítima, no con derecho adquirido, que goza de una situación jurídica concreta, cual es, la satisfacción de las semanas mínimas que exige la reglamentación derogada para acceder a la prestación que cubre la contingencia de la invalidez; y (iii) al ser excepcional, su aplicación, necesariamente, es restringida y temporal. Sin perder de vista lo precedente, y una vez analizada la exposición de motivos de la Ley 797 de 2003, brota espontánea una primera conclusión: el legislador jamás pretendió perpetuar las disposiciones de la Ley 100 de 1993 que regulan la pensión de sobrevivientes, y si bien con la condición más beneficiosa debe respetarse o mejor resguardarse los hechos denominados por la doctrina foránea «intertemporales» que se generan con personas que tienen una situación jurídica concreta, ello no puede llevar a mantener, per secula seculorum, la protección de «“derechos” que no son derechos”», en contra posición de la nueva ley que ha Radicación n.º 79950 SCLAJPT-10 V.00 14 sido proferida honrando la Constitución Política. De suerte que, a falta de normatividad expresa, el principio de la condición más beneficiosa emerge como un puente de amparo construido temporalmente para que transiten, entre la anterior y la nueva ley, aquellas personas que, itérese, tienen una situación jurídica concreta, con el único objetivo de que, en la medida que lo recorren, paulatinamente vayan construyendo los «niveles» de cotización que la normativa actual exige. Pero ¿cuál es el tiempo de permanencia de esa «zona de paso» entre la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003? Bueno, para la Corte lo es de tres años, tiempo este que la nueva normativa (Ley 797 de 2003) dispuso como necesario para que los afiliados al sistema de pensiones reúnan la densidad de semanas de cotización-50- y una vez verificada la contingencia de la muerte los causahabientes puedan acceder a la prestación correspondiente. Con ese fin, se obtiene un punto de equilibrio y se conserva razonablemente por un lapso determinado- tres años-*

los «derechos en curso de adquisición», respetándose así, para determinadas personas, las semanas mínimas establecidas en la Ley 100 de 1993, «con miras a la obtención de un derecho en materia de pensiones, cuya efectividad se subordina al cumplimiento ulterior de una condición», cual es, la muerte. Entonces, algo debe quedar muy claro. Solo es posible que la Ley 797 de 2003 difiera sus efectos jurídicos hasta el 29 de enero de 2006, exclusivamente para las personas con una expectativa legítima. Con estribo en ello se garantiza y protege, de forma interina pero suficiente, la cobertura al sistema general de seguridad social frente a la contingencia de la muerte, bajo la égida de la condición más beneficiosa. Después de allí no sería viable su aplicación, pues este principio no puede convertirse en un obstáculo de cambio normativo y de adecuación de los preceptos a una realidad social y económica diferente, toda vez que es de la esencia del sistema el ser dinámico, jamás estático. Expresado en otro giro, durante dicho periodo (29 de enero de 2003 – 29 de enero de 2006), el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 continúa produciendo sus efectos con venero en el principio de la condición más beneficiosa para las personas con expectativa legítima, ulterior a ese día opera, en estrictez, el relevo normativo y cesan los efectos de este postulado constitucional. No puede la Corte pasar por alto que esta franja de tres años, a más de tomarse razonable y proporcional favorece, a quienes tenían dicha situación concreta al momento del tránsito legislativo.

Bajo este criterio jurisprudencial vigente y teniendo en Radicación n.º 79950 SCLAJPT-10 V.00 15 cuenta, que el causante falleció el 9 de febrero de 2010, es decir, por fuera del límite temporal para la aplicación del mencionado principio, no es posible acudir a lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, pues esta no está ante el marco de una expectativa legítima, ni se trata de la norma inmediatamente anterior. Esta ha sido la postura de la Sala expuesta, entre otras, en providencias CSJ SL9762-2016, CSJ SL9764-2016, CSJ SL14881-2016, CSJ SL15612-2016, CSJ SL15617-2016, CSJ SL15960-2016, CSJ SL15965-2016, CSJ SL14881- 2016, CSJ SL14486-2017, CSJ SL11163-2017, SL3481- 2017, CSJ SL17720-2017, CSJSL17990-2017 y CSJ SL013- 2019, CSJ SL2526-2019, CSJ SL4559-2019, CSJ SL 5611- 2019, CSJ SL5196-2019, CSJ SL142-2020 y CSJ SL379- 2020. Ahora bien, frente al precedente de la Corte Constitucional en la materia, esta Sala en providencia CSJ SL1884-2020, se apartó del mismo al considerar: A juicio de esta Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la práctica, esa decisión significa la aplicación absoluta e irrestricta del principio de la condición más beneficiosa e impone reglas diferentes a las legales para el reconocimiento de la

prestación de sobrevivencia, las cuales, a su vez, pueden afectar la eficacia de las reformas introducidas al sistema pensional. Así mismo, desconoce los principios de aplicación en el tiempo de la legislación de seguridad social, principalmente los de aplicación general e inmediata y de retrospectividad. Por otra parte, la aplicación ultractiva de normativas derogadas en una sucesión de tránsitos legislativos, afecta el principio de seguridad jurídica, pues genera incertidumbre sobre la disposición aplicable, en la medida en que el juez podría hacer Radicación n.º 79950 SCLAJPT-10 V.00 16 un ejercicio histórico para definir la concesión del derecho pensional, con aquella que más se ajuste a los intereses del reclamante, en detrimento de los de carácter general, lo cual, a juicio de la Sala, no es posible (CSJ SL 1683-2019, CSJ SL1685- 2019, CSJ SL2526-2019, CSJ SL1592-2020 y CSJ SL1881- 2020). Por otra parte, debe advertirse que la financiación de todo sistema pensional depende de variables demográficas, fiscales o actuariales que deben ajustarse en diferentes momentos, de modo que las reformas en determinados contextos pueden privilegiar aspectos que antes no contemplaban o potenciar algunos de ellos, por ejemplo, darle mayor peso a la permanencia en la afiliación para la adquisición de un derecho pensional que a la sola acreditación de un número específico de semanas. En consecuencia, la introducción de reglas ajenas a las legales puede alterar la estabilidad y las proyecciones financieras sobre las que se ha diseñado el sistema de pensional y comprometer la realización de los derechos de las generaciones futuras. Por este motivo, el reconocimiento de las pensiones debe sujetarse al cumplimiento estricto de cada una de las condiciones exigidas por las leyes para su causación y pago. En síntesis, es preciso indicar que no se trata de desconocer el principio de la condición más beneficiosa sino de delinear correctamente su campo de aplicación y actualizarlo conceptualmente bajo la égida del modelo constitucional de prevalencia del interés general sobre el particular, la solidaridad y la garantía de efectividad de los derechos fundamentales sociales."

DECIMO CUARTO. Es importante resaltar que el causante el señor **MARÍO ARCESIO GRISALES RUDA (q.e.p.d.)** laboro para la empresa **JHON RESTREPO Y CIA** desde el primero de enero de 1998, hasta el 31 de diciembre del 2006, fecha en la cual fue despedido, porque mi esposo sufría diabetes, tenía muchos bajones de azúcar lo que le empezó a ocasionar pérdida de la memoria, el manejaba una buseta y en varias ocasiones sufrió percances; por eso la empresa lo liquidó, y con el poco dinero de la liquidación se pagó la renta los servicios públicos; empezó a llevar hojas de vida pero no lo llamaron de ninguna parte, la verdad empezó hacer

mandados a los vecinos quien le pagaba cualquier cosa. los fines de semana hacía turnos de vigilancia. yo sabía coser y tenía una máquina vieja con la que empecé a hacer dobladillos o arreglos de ropa y eso nos ayudábamos un poco. mi esposo cada día estaba más enfermo. y al ver que ya no teníamos ingresos fijos mi cuñada nos ofreció una habitación que es en la cual habito con mi esposo y en la que actualmente vivo yo. prácticamente estoy de caridad porque ya no puedo ni coser porque también soy Diabética, padezco de hernias discales, tengo pendiente terapias las cuales no me las han autorizado

el anhelo de mi esposo era seguir cotizando para alcanzar al menos una pensión, por lo que yo siempre me dediqué al hogar y nunca cotice. él pensaba en nuestra vejez no quería que viviéramos de la mendicidad en la cual me encuentro en la actualidad, donde se ven afectados mis derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas, más aun cuando a mis 60 años me catalogan como adulta mayor ya nadie me da trabajo, si no hay trabajo para las personas jóvenes por la situación tan crítica que todos conocemos que son la falta de oportunidades. Por tal razón acudo a manera de súplica a la protección constitucional. El no hacerme acreedora a la pensión de sobrevivientes me afecta directamente mi mínimo vital, porque yo dependía económicamente de él en todo sentido, teniendo en cuenta que era mi esposo quien laboro toda su vida y que a causa de su enfermedad dejo de laborar y a su vez quedo desafiliado del sistema, de igual manera al desconocimiento de la ley porque estoy segura que a él lo hubieran pensionado por su enfermedad pero nunca radicamos documentos solo después de su muerte cuando a él le dio un paro respiratorio.

DECIMO SEXTO: La Corte Constitucional ha contemplado de manera excepcional la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes cuando la negativa afecte de manera directa el mínimo vital de la familia del causante, puesto que la ausencia deja sin manutención el hogar, y sin recursos para proveer éste por otros medios, lo que repercute directamente en las personas que dependían del causante al no tener los recursos para satisfacer sus necesidades básicas.

DECIMO SEPTIMO: La misma Corte Constitucional, en sentencia T-584 de 2011, expresó en un caso similar al aquí planteado, lo siguiente

“...El ISS negó la solicitud de pensión de sobrevivientes mediante Resolución 0961 del 28 de febrero de 2006, 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 contaba con 447 semanas de cotización, registró 0 en los últimos 3 años anteriores a su fallecimiento, concluyendo que “... el causante no dejó acreditados los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes.”

En la misma resolución el ISS negó la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes prevista en el artículo 49 de la Ley 100 de 1993, por cuanto la misma “... prescribió por haber dejado transcurrir más de un año entre la fecha del fallecimiento del asegurado José Albeiro Parra Ospina, (8 de agosto de 2004) y la fecha de presentación de la solicitud (11 de agosto de 2005)”

Esta decisión no fue apelada por la accionante, quien manifestó en declaración jurada ante el juez constitucional, que no lo hizo por desconocimiento en los procedimientos y que al negarle la pensión creyó que efectivamente no tenía derecho.

2.2.3.1 Por tanto, su apoderado presentó un derecho de petición solicitando la pensión de sobrevivientes teniendo en cuenta que la norma aplicable al caso era la contemplada en los artículos 12 y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que exigía un mínimo de 300 semanas cotizadas en cualquier tiempo anterior al fallecimiento y no la Ley 100 de 1993, dado que las 447 semanas fueron cotizadas antes de entrar en vigencia dicha normatividad.

El ISS mediante Auto No 2285 del 30 de agosto de 2010, informó que lo solicitado fue resuelto mediante la Resolución 09161 del 28 de febrero de 2006, cuyo acto administrativo quedó en firme sin que se presentaran los recursos de ley.

2.2.3.2 Se instaura la acción de tutela ante la precaria situación de la accionante, que los jueces de instancia negaron al no evidenciar un perjuicio irremediable y por no cumplir con el principio de inmediatez en la interposición de la acción.

Corresponde a la Sala determinar (i) si el ISS efectivamente violó los derechos fundamentales de la accionante al negar la pensión de sobrevivientes, (ii) si se está violando el principio de inmediatez y, (iii) norma aplicada por el ISS para fundamentar la negativa.

2.2.3.2.1 Como ya se estableció previamente, la acción de tutela resulta procedente en el presente caso para el reconocimiento del derecho de la pensión de sobrevivientes, en la medida en que la negativa está afectando el mínimo vital de la esposa, quien actualmente no cuenta con ningún recurso para su manutención.

Dentro del expediente se encuentra probado que la señora Luz Helena Herrera Correa se encuentra desamparada al no contar con un aporte económico para satisfacer sus mínimos requerimientos, lo que la obliga a vivir con su sobrina a cambio de cuidar a su hijo a pesar de encontrarse limitada en su estado de salud como consecuencia de un asma severa que le impide realizar tareas físicas.

Cabe anotar, que para la época en que la actora solicitó la pensión de sobrevivientes, era madre cabeza de familia con tres hijos menores de 18 años, quien tuvo que recurrir a la caridad de vecinos y familiares para sobrevivir, esto, por cuanto al presentarse la ausencia de la persona que se hacía cargo de la manutención del hogar, se afectó su derecho al mínimo vital, al no tener los recursos para satisfacer sus necesidades básicas y la de sus hijos.

En otras palabras, en este caso, la pensión de sobrevivientes se constituía en el único mecanismo de ingreso que, negada, produjo un enorme impacto para su vida en condiciones dignas. En ese orden, era clara la procedencia de la acción de tutela.

2.2.3.2.2 Frente al argumento de los jueces sobre el cumplimiento del requisito de inmediatez la Corte Constitucional ha señalado que en aquellos casos en los que se demuestre que la vulneración del derecho es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, pero la situación es continua y actual, el principio de inmediatez en la interposición de la tutela no es exigible de manera estricta.

En ese sentido, en el caso objeto de análisis los jueces han debido aceptar la procedencia de la acción, en razón de la situación excepcional en que se encuentra la accionante.

Igualmente, es importante recordar que la pensión de sobrevivientes es un derecho que no prescribe, pues, en un derecho adquirido por el trabajador cuando ha reunido los requisitos para acceder a ella, el cual no puede ser desconocido por normas posteriores o por simples decisiones de las empresas administradoras de pensiones. En consecuencia, el argumento del ISS en relación con la prescripción de la indemnización sustitutiva no era de recibo pues éste al igual que la pensión son imprescriptibles, lo que prescribe es el derecho a que se paguen unas determinadas mesadas.

2.2.3.2.3 Volviendo al caso concreto, el ISS negó la pensión de sobrevivientes aplicando los requisitos exigidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el literal b) del numeral 2 del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, sin tener en cuenta que las entidades administradoras de fondos de pensiones no pueden adoptar decisiones subjetivas, aun cuando tienen la discrecionalidad para reconocer o negar dicha pensión, asumiendo posturas desfavorables al solicitante.

Al respecto, esta Sala considera procedente enunciar lo dicho por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, quien ha reiterado que si el asegurado no acredita 26 de semanas de cotización durante el año anterior a su fallecimiento, pero ha satisfecho, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, las cotizaciones a que se refieren los artículos 6° y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado mediante el Decreto 758 del mismo año, sus beneficiarios adquieren el derecho a la pensión de sobrevivientes.

En este sentido, la Sentencia del 2 de mayo de 2003, señaló:

“El tema que ocupa la atención de la Sala ha sido tratado en reiterada jurisprudencia por esta Sala, inicialmente en la sentencia del 13 de agosto de 1997, radicación 9758, decisión en que se ha concluido, que a pesar de que el asegurado, no aportante al sistema, no cuente con 26 semanas de cotización dentro del año anterior al fallecimiento, pero que haya satisfecho, antes de la vigencia del Sistema General de Pensiones que instituyó la ley 100 de 1993, la densidad de cotizaciones

a que aluden los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, sus beneficiarios son acreedores a la correspondiente prestación económica, con observancia de los principios de equidad, proporcionalidad y condición más beneficiosa, puesto que no puede tener más derecho quien menos densidad de cotizaciones posee, e igualmente, que si con solo 26 semanas de cotización se tiene derecho a la pensión de sobrevivientes, con mayor razón en este caso, en que el asegurado fallecido tenía aportadas 990 semanas.

"La Corte, ha reiterado el criterio expuesto en la sentencia atrás aludida, entre otras, en la de julio 9 de 2001, radicación No. 16269, en que se puntualizó:

"Ha dicho hasta la saciedad la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en forma mayoritaria, en casos iguales al presente contra la misma demandada que no se puede negar la pensión de sobrevivientes a los derechohabientes de un afiliado so pretexto de no reunir éste 26 semanas de cotización en el año anterior a su deceso, si durante su vinculación con la seguridad social cumplió cabalmente con los requisitos exigidos por el artículo 6° del Acuerdo 049 de 1990.

"Lo anterior se ha basado, entre múltiples fundamentos, en el texto del inciso cuarto del artículo 48 de la ley 100 de 1993, que garantiza el derecho a "optar por una pensión de sobrevivientes equivalente al régimen de pensión de sobrevivientes del I. S. S., VIGENTE CON ANTERIORIDAD A LA FECHA DE VIGENCIA DE LA PRESENTE LEY..." (Resalta la sala); en los principios medulares de la seguridad social; en el artículo 53 de la carta fundamental y en el postulado de la condición más beneficiosa.

"De modo que al acoger integralmente el ad quem el reiterado criterio jurisprudencial de esta Sala no puede acusársele de haber infringido ninguno de los textos invocados en la proposición jurídica".

Por tanto, en el caso concreto, el ISS no podía exigir el cumplimiento de un requisito al que no estaba sometida la pensión solicitada por cuanto el causante cotizó, según el reporte de la Vicepresidencia de pensiones, desde el año 1978 hasta 1988 un número de 447.43 semanas, es decir, antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, y no registró aportes posteriores. En este caso, los requisitos exigidos

debieron examinarse a la luz de los artículos 6 y 25 del Acuerdo 49 de 1990, para efectos de obtener el derecho a la pensión de sobrevivientes, los cuales consisten en reunir 150 semanas de cotización realizadas en los 6 años anteriores a la muerte o 300 en cualquier tiempo, condiciones éstas que cumplía el señor José Albeiro Parra Ospina, como se desprende del acervo probatorio obrante en el expediente, en especial de la Resolución 0961 del 2006 que niega el derecho solicitado.

Por lo anterior, es menester concluir que la presente acción de tutela resulta procedente ante la afectación de los derechos fundamentales de la accionante, por un lado, para amparar un derecho de rango fundamental, en tanto que se trata de proteger el mínimo vital de una persona que resultó afectada con la muerte de su esposo; y por otro, porque los requerimientos actuales de la actora exigen una intervención inmediata del juez constitucional, pues el tiempo que gastaría en el trámite de un proceso ordinario constituye una carga desproporcionada, evidenciándose un perjuicio grave e inminente que requiere de una atención urgente, teniendo en cuenta el estado en que se encuentra la accionante.

Por estas razones, y habiéndose demostrado debidamente la vulneración al derecho a la vida digna de la señora Luz Helena Herrera Correa, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional considera procedente revocar las sentencias proferidas por el Juzgado de Menores de Cartago, Valle, del 23 de noviembre de 2010 y de la Sala de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior de Buga, Valle, del 24 de enero de 2011, proferidos dentro de la acción de tutela promovida por la señora Luz Elena Herrera Correa, 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 Luz Elena Herrera Correa..."

DECIMO OCTAVO: El principio de inmediatez de la acción de tutela, se cumple por parte de la actora, debido a que no ha transcurrido más de 6 meses, teniendo en cuenta la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 06 de JULIO de 2021; , por medio de auto interlocutorio N 2493 DEL 08/11/2021 el

Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali Resuelve OBEDECER Y CUMPLIR lo resuelto por la honorable Corte Suprema De Justicia, Aprobar la liquidación de Costas y ordenar el archivo.

Conforme lo expresado por la Corte Constitucional en sentencia T-071 de 2014 que expresó:

"...De esta manera, la acción de tutela es procedente cuando existe un plazo razonable, prudencial y proporcionado respecto de la época de vulneración o amenaza del derecho y la interposición de la acción de tutela. Asimismo, esta Corporación ha señalado que para determinar si una acción de tutela cumple el requisito de inmediatez por haber sido presentada en un plazo razonable, se deben analizar los siguientes factores, (i) que exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes; (ii) si la inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; y (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados.

Adicionalmente, la Corte señaló en sentencia T-1028 de 2010, respecto de la razonabilidad del plazo entre la interposición la tutela y la época del hecho generador lo siguiente:

"Insistentemente ha resaltado esta Corporación que la razonabilidad del plazo no puede determinarse a priori, lo que se traduciría en la imposición de un término de caducidad o prescripción prohibido por el artículo 86 de la Constitución, sino de conformidad con los hechos de cada caso concreto. Es por ello que "en algunos casos, seis (6) meses podrían resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; pero, en otros eventos, un término de 2 años se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependerá de las particularidades del caso"..."

DECIMO NOVENO. La Corte Constitucional en sentencia SU 442 de 2016 ha manifestado con respecto a la confianza legítima, tanto para la pensión de invalidez y de sobrevivientes, dijo:

“...Lo anterior no implica, desde luego, que el Estado deba dejar inalterables las condiciones de acceso a una pensión de invalidez o de sobrevivientes. Pero sí que los cambios en esta materia solo pueden adoptarse en un marco respetuoso de los derechos adquiridos (CP art 58) y de las expectativas legítimas (CP art 83). En virtud del deber constitucional de respetar los derechos adquiridos, el legislador no puede despojar de un derecho pensional a quien ya cumplió integralmente los requisitos para adquirirlo. El deber de amparar las expectativas legítimas implica que las normas para acceder a una pensión no sean alteradas abruptamente en forma desfavorable, por lo cual el respeto de las mismas presupone garantizar en el ordenamiento un régimen de transición frente a cambios normativos, o en su defecto preservar el derecho a una estabilidad relativa de las disposiciones bajo las cuales, por ejemplo, una persona cumplió uno requisito estructural relevante para pensionarse(...)”

“(...) La coexistencia de esquemas normativos vigentes con otros que ya no lo están pero son aplicables a una situación concreta, es una situación perfectamente compatible en ciertos campos con la seguridad jurídica en contextos de transiciones legislativas sucesivas. En contraste, sí resulta contrario a la seguridad jurídica que un mismo principio constitucional –como es el de la condición más beneficiosa (CP arts. 48, 53 y 83) tenga dos interpretaciones opuestas e incompatibles, y que casos iguales se resuelvan en sentidos irreconciliables, según el ramo de la jurisdicción en el cual se decidan. Por lo mismo, invocar la seguridad jurídica para apartarse de la jurisprudencia en vigor en torno a los alcances de un principio constitucional, resulta no solo insuficiente sino un contrasentido. Además, la jurisprudencia de la Corte Constitucional no implica para el operador la carga de efectuar una indagación histórica de las normas ilimitada en el tiempo, sino contraída únicamente a la historia de afiliación definida del peticionario. Requiere verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en normas anteriores, pero solo en la medida en que a su amparo el beneficiario se haya forjado como una expectativa legítima. Lo cual tiene sustento en el hecho de que no se contempló un régimen de transición para quienes estuvieron afiliados al sistema pensional en la época en la cual regían las normas hoy derogadas.

6.9.5. Finalmente, la jurisprudencia constitucional vigente se funda en el principio de solidaridad. En efecto, quienes bajo un esquema normativo cumplieron a cabalidad el requisito de densidad de cotizaciones han observado también su deber

de solidaridad (CP arts. 1, 48 y 95), aportando un monto relevante de semanas al sistema, que se consideraba suficiente en su momento para financiar su propia pensión. Cuando, por una decisión del legislador, cambia ese mismo requisito, y es en vigencia de una nueva norma que se estructura su invalidez, es no solo por respeto a su confianza legítima que el afiliado ha de poder adquirir la pensión con fundamento en el requisito anterior, sino además porque a nombre propio, o a través de un tercero, cotizó al sistema de seguridad social en pensiones y contribuyó solidariamente a la financiación de otras prestaciones pensionales (...)

"(...) Con fundamento en las anteriores razones, en concepto de la Sala Plena de la Corte, el principio de la condición más beneficiosa no se restringe exclusivamente a admitir u ordenar la aplicación de la norma inmediatamente anterior a la vigente, sino que se extiende a todo esquema normativo anterior bajo cuyo amparo el afiliado o beneficiario haya contraído una expectativa legítima, concebida conforme a la jurisprudencia..."

VEINTE. Teniendo en cuenta lo anterior, es procedente reconocer la pensión de sobrevivientes, debido a que mi esposo dejó en vida 927.43 semanas cotizadas al ISS, hoy Colpensiones. Es sano preguntarse, tiene mayor peso normativo las cincuenta semanas cotizadas en los últimos tres (03) años anteriores al fallecimiento del señor **MARIO ARCESIO GRISALES, (q.e.p.d.)**, que las **927.43** semanas cotizadas en toda su vida laboral?,. O aún más si con 26 semanas con las que otorgaron pensiones, será que el sistema colapsará con 927.43 semanas?

VEINTIUNO. Con respecto al carácter vinculante, obligatorio y de fuente de derecho de la jurisprudencia emanada de las altas Cortes en sus respectivas jurisdicciones y de la Corte Constitucional en todo el ordenamiento jurídico, está ampliamente reconocido hoy en día, así por ejemplo en sentencia C-816 de 2011, explicó

"La fuerza vinculante de las decisiones de las denominadas altas cortes surge de su definición constitucional como órganos jurisdiccionales de cierre, condición que les impone el deber de unificación jurisprudencial en sus respectivas jurisdicciones. El mandato de unificación jurisprudencial, únicamente dirigido a las cortes jurisdiccionales de cierre, se erige en una orden específica del Constituyente para brindar cierta uniformidad a la interpretación y aplicación judicial del derecho en desarrollo del deber de

igualdad de trato debido a las personas, mediante la fuerza vinculante de sus decisiones judiciales superiores." (Negrilla fuera del texto)

PETICION

PRIMERO. TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana, igualdad, seguridad social y debido proceso, al no haber dado aplicación al Acuerdo 049 de 1990, con fundamento en el principio de la condición más beneficiosa, a la señora **MARIELA PAREDES DE GRISALES**, como cónyuge del señor **MARIO ARCESIO GRISALES**, (q.e.p.d.) que falleció el 9 de Febrero de 2010 junto al pago de las mesadas adicionales de junio y diciembre de cada año, el retroactivo pensional e intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 por haber cotizado 927.43 semanas al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, hoy COLPENSIONES.

SEGUNDO. ORDENAR a COLPENSIONES, reconocer la pensión de sobrevivientes a la señora **MARIELA PAREDES DE GRISALES** a partir del 9 de Febrero del 2010.

DERECHO

Artículo 11, 13, 23, 29, 48, 53 y 86 de la Constitución Nacional.

PRUEBAS

Me permito presentar las siguientes:

1. Copia de la cédula de ciudadanía de la señora **MARIELA PAREDES De GRISALES**
2. Copia de la cédula de ciudadanía del señor **MARIO ARCESIO GRISALES RUDA**
3. Copia del Registro Civil de Nacimiento con identificación No. 60030904349
4. Copia del Registro Civil de Matrimonio expedido por el Notario Segundo de Cali, con fecha de expedición 29 JUL 2014
5. Copia del Registro Civil de Defunción con Indicativo Serial 06707262

-
-
6. Copia del Resumen de Semanas Cotizadas por Empleador impreso el 15-Jul-2014
 7. Copia de la SL 3070 DEL 2021 de la Corte Suprema de Justicia, Sala DE CASACION Laboral.
 8. Copia autentica del Auto Interlocutorio No. 2493 de OBEDEZCASE Y CUMPLASE, dictado en la secretaria de fecha 08 de Noviembre del 2021.

ANEXOS

Me permito anexar:

1. copia del carnet del programa de HIPERTENSION Y DIABETES.
2. Copia de la historia clínica donde mi diagnostico es DIABETES E HIPERTENSION.

JURAMENTO

Me permito manifestar bajo la gravedad del juramento que yo no he interpuesto ninguna acción igual o similar sobre los mismo hechos ante la justicia ordinaria.

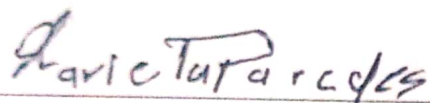
NOTIFICACIONES Y DIRECCIONES

- La Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, podrá ser notificada al correo electrónico seclabdes@cortesuprema.ramajudicial.gov.com en Calle 73 B No. 10-83 C.C. Avenida Chile Torre D piso 2, Bogotá D.C.
- EL juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali podrá ser accionante podrá ser notificado al correo electrónico j03lccali@cendoj.ramajudicial.gov.co Tel 8986868 extensión 3031-3032.

La Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, podrá ser notificada al correo electrónico notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.com o en Carrera 42 No .7 – 10 Barrio los Cámbulos de Cali.

-
- La suscrita en la carrera 29b # 38-33 Barrio el Diamante Cali -Valle Tel 8853981 Móvil 3167183630 de Cali, correo electrónico yinetdazaa@hotmail.com

Atentamente,



MARIELA PAREDES DE GRISALES

C.C. No. 31.890.121 de Cali