



Sentencia T-578/16

Referencia: Expediente T-5.655.267

Acción de tutela formulada por Margarita Álvarez de Arbeláez contra la Gobernación de Antioquia – Secretaría de Gestión Humana y Desarrollo Organizacional.

Magistrado Ponente:
LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil dieciséis (2016).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Luis Guillermo Guerrero Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos dictados por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Medellín, el 17 de marzo de 2016, y la Sala Tercera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia, el 27 de abril de 2016, que resolvieron la acción de tutela promovida por Margarita Álvarez de Arbeláez contra la Gobernación de Antioquia – Secretaría de Gestión Humana y Desarrollo Organizacional.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos y demanda:

El 7 de marzo de 2016, Margarita Álvarez de Arbeláez instauró acción de tutela contra la Gobernación de Antioquia – Secretaría de Gestión Humana y Desarrollo Organizacional-, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital y a la seguridad social, según los siguientes hechos:

1. La tutelante afirma que su esposo, el señor Jorge Enrique Arbeláez Arbeláez, laboró para el Departamento de Antioquia entre el 1° de noviembre de 1961 al 23 de marzo de 1981, y desde el 28 de diciembre de 1981 hasta el 25 de mayo de 1982. Indica que su cónyuge falleció el 2 de septiembre de 1996 y que acudió a la entidad demandada para que le fuera reconocida la pensión de sobreviviente.

2. Señala que la Secretaría de Gestión Humana y Desarrollo Organizacional de la Gobernación de Antioquia, mediante Resoluciones No. 00193 del 14 de enero de 2008 y 0102543 del 9 de agosto de 2010, negó la pretensión pensional debido a que su esposo no había cumplido con los requisitos establecidos en la Ley 6ª de 1945 para la obtener la pensión de jubilación.

3. Argumenta que posteriormente acudió a la entidad demandada con el fin de que le fuera reconocida la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes. Pese a ello, su petición fue negada a través de la Resolución 2016-06-0001583 del 11 de febrero de 2016. Allí se explicó que la indemnización fue contemplada a partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Siendo así, aseguró la entidad, el derecho reclamado por la tutelante no le asiste debido a que el ciudadano Arbeláez Arbeláez había laborado para el Departamento de Antioquia con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha norma.

4. De conformidad con lo anterior, la demandante solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital y a la seguridad social y, en consecuencia, se ordene a la Gobernación de Antioquia que le reconozca y pague la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes. Del mismo modo, requiere los intereses moratorios y la indexación de la suma económica que le reconozcan.

2. Respuesta de la entidad accionada:

El director administrativo de la Secretaría de Gestión Humana y Desarrollo Organizacional – Dirección de Prestaciones Sociales y Nómina de la

Gobernación de Antioquia solicitó declarar improcedente la acción de tutela instaurada. Argumentó que la pretensión expuesta en el escrito de tutela implica el reconocimiento de un derecho económico que debe reclamarse a través de los mecanismos ordinarios de defensa judicial establecidos por el legislador. Igualmente, afirmó que no se demostró la existencia de un perjuicio irremediable que hiciera procedente la acción de tutela.

3. Decisión de primera instancia:

El Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Medellín declaró improcedente la acción de tutela mediante fallo del 17 de marzo de 2016. Sostuvo que la actora tenía a su disposición los recursos de reposición y de apelación para cuestionar la Resolución 2016-06-0001583 del 11 de febrero de 2016. Pese a ello, omitió presentarlos. Afirmó que la acción de tutela no está constituida para reemplazar los trámites ordinarios de defensa diseñados por el legislador. Igualmente, indicó que según el material probatorio que reposa en el expediente no se avizoraba un perjuicio irremediable que hiciera procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio.

4. Impugnación:

La accionante solicitó revocar el fallo proferido en primera instancia. Para ello, cuestionó que el juzgado hubiese concluido que no se configuraba un perjuicio irremediable en el presente asunto y, por tanto, un peligro actual e inminente que hiciera procedente la acción de tutela. Resaltó que la acción de tutela implicaba la garantía del derecho fundamental al mínimo vital de una ciudadana de 92 años de edad.

5. Decisión de segunda instancia:

La Sala Tercera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia confirmó parcialmente la decisión emitida por el *a quo* el 27 de abril de 2016. Concluyó que la acción tutela instaurada es procedente en razón a la avanzada edad de la demandante y, por ello, los mecanismos ordinarios de defensa no son idóneos. No obstante, la Sala no logró determinar el derecho pensional de la accionante debido a que no reposaban en el expediente los medios probatorios encaminados a dicho fin.

II. ACTUACIONES DENTRO DEL PROCESO DE REVISIÓN

Mediante auto de 29 de septiembre de 2016, esta Sala decretó la práctica de pruebas. En atención a que en el expediente no reposaban los soportes que demostraran el matrimonio entre los ciudadanos Margarita Álvarez de Arbeláez y Jorge Enrique Arbeláez Arbeláez, la defunción de esta última persona y la edad de la tutelante, se solicitó que fueran allegadas a la Corte Constitucional las copias del registro civil del matrimonio efectuado entre la

accionante y Jorge Enrique Arbeláez Arbeláez, el registro de defunción del señor Arbeláez Arbeláez y la cédula de ciudadanía de la accionante. Tales documentos fueron allegados al despacho el 30 de septiembre de 2016.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

Competencia:

1. Esta Corte es competente para revisar las decisiones judiciales descritas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y los artículos 31 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, atendiendo a la selección y el reparto efectuados mediante auto de la Sala de Selección número Siete, notificado el 11 de agosto de 2016.

Problema jurídico y metodología de la decisión:

2. Corresponde a la Sala Novena de Revisión determinar si la Secretaría de Gestión Humana y Desarrollo Organizacional de la Gobernación de Antioquia vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de Margarita Álvarez de Arbeláez, tras negarle el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes argumentando que dicha prestación no estaba contemplada en el ordenamiento jurídico en la época en que su esposo desarrolló su actividad laboral para la Gobernación.

3. Para resolver la cuestión planteada, la Sala estima necesario reiterar la jurisprudencia de la Corte en los siguientes temas: (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela para obtener el reconocimiento de derechos pensionales; (ii) la naturaleza jurídica de la indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes y su reconocimiento a favor de las personas que cotizaron de manera previa a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Luego, a partir de las reglas que se deriven de los anteriores tópicos, (iii) se analizará y resolverá el caso concreto.

La procedencia excepcional de la acción de tutela para obtener el reconocimiento de derechos pensionales.

4. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política¹ y el Decreto Ley 2591 de 1991², la acción de tutela tiene el objetivo de garantizar de

¹ El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 dispone lo siguiente: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. // La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. // Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...).

manera inmediata la protección de los derechos fundamentales. Para tal fin, la normatividad prevé y desarrolla un procedimiento preferente y sumario de carácter subsidiario. Ello implica que la procedencia de la acción de tutela está supeditada a que las personas que aleguen la afectación de sus derechos constitucionales no dispongan de otros mecanismos de defensa judicial. En ese sentido, esta Corporación ha identificado que la acción de tutela se torna procedente cuando (i) es interpuesta como mecanismo principal o (ii) se ejercita como medio de defensa transitorio para evitar un perjuicio irremediable sobre los precitados derechos³.

5. Frente al primer supuesto, esta Corte ha indicado que la acción de tutela procede como mecanismo principal siempre que se pueda concluir que el mecanismo de defensa judicial establecido por el legislador para resolver las reclamaciones no resulte idóneo o eficaz para proteger adecuada, oportuna e integralmente los derechos fundamentales presuntamente afectados. Para ello, al juez constitucional le corresponde hacer un juicio valorativo que atienda los hechos de cada caso en concreto para lo cual deberá considerar las siguientes circunstancias:

“i) el estado de salud del solicitante; ii) el tiempo que la autoridad pensional demoró en desatar el procedimiento administrativo; iii) la edad del peticionario; iv) la composición del núcleo familiar del mismo, verbigracia el número de personas a cargo, o si ostenta la calidad de cabeza de familia; v) el potencial conocimiento de la titularidad de los derechos, al igual que las acciones para hacerlos valer; y vi) las circunstancias económicas del interesado, análisis que incluye el promedio de ingresos frente a los gastos, el estrato socioeconómico y la calidad de desempleo”⁴.

6. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio de defensa para evitar un perjuicio irremediable *cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen*⁵. Frente a lo anterior, la Corte ha señalado que el perjuicio irremediable se configura siempre que se cumplan los siguientes elementos:

“(i) inminente, es decir, por estar próximo a ocurrir; (ii) grave, por dañar o menoscabar material o moralmente el haber jurídico de la persona en un grado relevante; (iii) que requiera medidas urgentes para conjurarlo; y (iv) que la acción de tutela sea impostergable a fin

² Decreto Ley 2591 de 1991, “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

³ Ver Sentencias T-354 de 2012 y T-953 de 2013 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

⁴ Ver Sentencias T-326 y T-953 de 2013 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

⁵ Ver Sentencias T-634 de 2006 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), T-140 de 2013 y T-953 de 2013 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad”⁶.

7. Este Tribunal ha precisado que el examen de procedibilidad de la acción de tutela se flexibiliza cuando el demandante se encuentra en condición de debilidad manifiesta dada la especial protección constitucional que le asiste. Para ello, el juez debe evaluar la condición particular del actor y de esa forma determinar la idoneidad y la eficacia de los mecanismos ordinarios para reclamar el reconocimiento de derechos como los pensionales. Una vez allí, se debe fijar si el conflicto planteado trasciende de un nivel puramente legal a uno de relevancia constitucional⁷.

8. Frente a este punto, la Corte Constitucional ha sostenido que el estudio de la procedibilidad de la tutela se hace bajo una óptica *si bien no menos rigurosa, si menos estricta, para así materializar, en el campo de la acción de tutela, la particular atención y protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad*⁸. Pese a ello, se ha indicado que la mera apreciación de un sujeto en estado de debilidad manifiesta no implica la procedencia automática de la acción de tutela en materia pensional. En ese sentido, esta Corporación ha desarrollado las siguientes reglas jurisprudenciales a la hora de analizar derechos pensionales.

“a. Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital,

b. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada.

c. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados y

d. Que exista “una mediana certeza sobre el cumplimiento de los requisitos de reconocimiento del derecho reclamado”⁹.

9. En suma, la acción de tutela es un mecanismo judicial con carácter subsidiario. Esto implica que su procedencia está supeditada a que no hayan otros mecanismos de defensa judicial para reclamar la afectación de

⁶ Ver Sentencia T-225 de 1993 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa). Allí se analiza el concepto de perjuicio irremediable y sus alcances.

⁷ Ver Sentencias T-577 de 2010 y T-354 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

⁸ Ver Sentencias T-789 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-326 de 2007 (MP. Rodrigo Escobar Gil) y T-354 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

⁹ Ver Sentencia T-721 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

derechos fundamentales. La jurisprudencia constitucional ha identificado que la acción de tutela procede como mecanismo principal siempre que el juez constitucional logre concluir que el mecanismo de defensa judicial principal no resulte idóneo o eficaz para proteger los derechos fundamentales. También procede como medio de defensa transitorio para evitar un perjuicio irremediable siempre y cuando se requieran medidas impostergables y urgentes para evitar la afectación inminente y grave de tales derechos.

10. El examen de procedibilidad de la acción de tutela se flexibiliza cuando el demandante se encuentra en condición de debilidad manifiesta. Sin embargo, la mera apreciación de un sujeto en dicho estado no genera su procedencia *automática*. Para ello, esta Corte ha indicado que la procedencia de la acción de tutela para reclamar derechos pensionales se contrae a que (i) su falta de pago o disminución genere un alto grado de afectación a derechos fundamentales como el mínimo vital; (ii) el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial para que le sea reconocida la prestación; (iii) se acreditan, siquiera sumariamente, las razones para concluir que el medio judicial ordinario es ineficaz y; (iv) exista *mediana certeza* sobre el cumplimiento de los requisitos establecidos para que sea reconocido el derecho pensional.

La indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes y su reconocimiento a favor de las personas que cotizaron de manera previa a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Reiteración de jurisprudencia

11. De acuerdo con el artículo 49 de la Ley 100 de 1993, los miembros del grupo familiar de un afiliado al Sistema General de Pensiones (en adelante SGP) que al momento de su muerte no hubiese reunido los requisitos necesarios para obtener la pensión de vejez, tienen el derecho a recibir una indemnización equivalente a la que hubiera correspondido en caso de que el afiliado hubiese sido acreedor de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez¹⁰. Aquella prestación se denomina indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes y, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, tiene las siguientes finalidades:

“(…) por un lado, permitir al grupo familiar del afiliado fallecido recuperar los aportes efectuados al Sistema cuando no se alcancen a cumplir los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes, y por el otro, reducir el impacto que causa la muerte de

¹⁰ La indemnización sustitutiva de la pensión de vejez está consagrada en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993. Allí se dispone lo siguiente: “Las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado”.

un individuo sobre las personas que sufren de manera directa y real la ausencia de sus recursos. De esta forma, el artículo 49 de la Ley 100 de 1993 consagró la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes en los mismos términos en que lo hizo para la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, con la variante de que los beneficiarios de la primera prestación serían los miembros del grupo familiar del causante establecidos en la ley”.

12. Por otro lado, la jurisprudencia constitucional ha dispuesto que los preceptos legales que desarrollan la indemnización sustitutiva son de *perentorio* cumplimiento y que su realización se debe asegurar en *todas aquellas situaciones que al momento de su expedición no se hubieren consolidado*¹¹. Bajo esta óptica, el reconocimiento de la indemnización sustitutiva no se restringe a que su origen y perfeccionamiento se haya dado con posterioridad a la promulgación de la Ley 100 de 1993.

13. Lo anterior obedece a la aplicación del derecho a la igualdad en asuntos relacionados con la seguridad social, pues la población que no haya cotizado al SGP con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, tendría una desventaja frente a las personas que sí cuentan con esa posibilidad. Conforme con la jurisprudencia constitucional, se estaría dado de un trato desigual que no cuenta con una razón constitucional que lo justifique, para lo cual se resalta que aquella población está compuesta por personas mayores.¹²

14. La Corte ha señalado que las disposiciones de la Ley 100 de 1993 que prevén la protección en favor de las personas que no tienen la capacidad de continuar realizando cotizaciones para obtener un derecho pensional, también son aplicables a aquellas que cotizaron al SGP con antelación a la entrada en vigencia de la precitada Ley. Para ello, la Corporación presentó los siguientes argumentos mediante la Sentencia T-957 de 2010¹³ los cuales, dada su importancia, se transcribirán a continuación *in extenso*:

“(i) Los contenidos normativos objeto de análisis hacen parte de la Ley de seguridad social, la cual a su turno enriquece el contenido del corpus del derecho laboral. En ese sentido, es menester tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo a propósito de la aplicación de estas normas, las que “por ser de orden público, producen efecto general inmediato”. En esta misma dirección, se halla lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 100 de 1993: “El sistema general de pensiones, con las excepciones previstas en el artículo 279 de la presente Ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional”.

¹¹ Ver Sentencias T-972 de 2006 y T-1088 de 2007 (MP. Rodrigo Escobar Gil).

¹² Ver Sentencia T-957 de 2010 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto).

¹³ *Ibidem*

(ii) Para efectos de asegurar la satisfacción de los principios de eficiencia y continuidad del servicio, en la Ley que en nuestro ordenamiento inauguró el Sistema de Seguridad Social Integral se dispuso el reconocimiento de los períodos cotizados con antelación a su entrada en vigencia para efectos de determinar el cumplimiento de los requisitos establecidos para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes. De manera puntual, el literal f) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 señala que “para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio”. Más aun, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 2° del Decreto 1730 de 2001, al momento de realizar la estimación pecuniaria del monto de la indemnización sustitutiva reclamada es preciso tomar en consideración la totalidad de las semanas cotizadas, “aún las anteriores a la Ley 100 de 1993”.

(iii) Finalmente, en atención a que las disposiciones legales encargadas de regular el alcance y la aplicación de estas prestaciones no establecieron limitación alguna en lo relativo a eventuales exclusiones por razón del momento en que fueron realizadas las cotizaciones, debe aplicarse la regla general anteriormente indicada – art. 16 C. S. T.- sobre la ejecución inmediata de la ley laboral dado su talante de orden público”.

15. En Sentencia T-534 de 2011¹⁴, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional estudió la acción de tutela instaurada por una mujer de 84 años de edad que aseguró no tener los recursos económicos para sobrellevar su subsistencia y, a su vez, presentaba quebrantos de salud. En esa oportunidad se analizó la vulneración de sus derechos fundamentales luego que le negaran la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes a la accionante debido a que los aportes efectuados por su difunto cónyuge al sistema pensional se hicieran con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

16. La accionante había solicitado la precitada indemnización en atención a que su cónyuge había laborado en diferentes entidades adscritas a la Gobernación del Atlántico. Su esposo falleció sin lograr el reconocimiento de la pensión de vejez debido a que no contaba con las semanas suficientes de cotización. De acuerdo con lo anterior, la demandante solicitó a la

¹⁴ Ver Sentencia T-534 de 2011 (MP. María Victoria Calle Correa).

Gobernación el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes.

17. Dicha solicitud fue negada bajo el argumento de que la prestación pensional había sido creada con la Ley 100 de 1993. En consecuencia, se sostuvo que las personas que efectuaron aportes pensionales con anterioridad a su vigencia no les asistían el derecho pensional. En esa ocasión la Corte concluyó que la entidad demandada vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de la tutelante.

18. Para ello, este Tribunal (i) acudió a lo dispuesto en la Sentencia T-957 de 2010¹⁵; (ii) sostuvo que no habían disposiciones legales que excluyeran a las personas que cotizaron con anterioridad a la Ley 100 de 1993 como beneficiarias de la indemnización sustitutiva y; (iii) argumentó que esta última norma y el Decreto 1730 de 2001 reconocían los períodos cotizados antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. De igual forma, (iv) concluyó que se debía dar eficacia a la prohibición del enriquecimiento sin justa causa, pues no hacerlo implicaba admitir que la entidad demandada se podría quedar con los aportes pensionales del causante. La Corte concedió el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de la demandante. En consecuencia, ordenó a la Gobernación del Atlántico reconocer y pagar la indemnización requerida.

19. En conclusión, la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes es una prestación contemplada en el artículo 49 de la Ley 100 de 1993, en favor de los miembros del grupo familiar de un afiliado al SGP que al momento de su muerte no hubiese reunido los requisitos necesarios para obtener la pensión de vejez. Su reconocimiento no se restringe a que su origen y perfeccionamiento se haya dado con posterioridad a la promulgación de la Ley 100 de 1993. Para la Corte eso es así en atención a que (i) no hay disposiciones legales que lo restrinja; (ii) la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1730 de 2001 reconocen los períodos cotizados antes de la entrada en vigencia de la precitada Ley y; se debe dar eficacia a la prohibición del enriquecimiento sin justa causa.

Análisis y resolución del caso en concreto.

20. Margarita Álvarez de Arbeláez instauró acción de tutela en contra de la Gobernación de Antioquia tras considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital y a la seguridad social luego que le negara el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes. Explicó que su cónyuge laboró para el Departamento de Antioquia y falleció el 2 de septiembre de 1996. Por ello, acudió a la entidad demandada para que le fuera reconocida la pensión de

¹⁵ Ver Sentencia T-957 de 2010 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto).

sobreviviente. La entidad negó la prestación pensional debido a que su esposo no había cumplido con los requisitos para obtener la pensión de jubilación.

21. Luego, la accionante solicitó la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, la cual fue igualmente negada. Para ello, la Gobernación de Antioquia argumentó que la prestación fue contemplada con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. En ese sentido, señaló que la indemnización no le asistía a la accionante debido a que no estaba prevista para la época en la que su difunto esposo laboró en para el Departamento. Conforme con lo anterior, la demandante solicita mediante acción de tutela el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente, el pago de los intereses moratorios correspondientes y la indexación de la suma reconocida.

22. El Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Medellín declaró improcedente la acción de tutela debido a que la actora no agotó los mecanismos administrativos que tenía a su alcance para cuestionar la resolución que negó el derecho pensional. Asimismo, indicó que no se avizoraba un perjuicio irremediable que hiciera procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio. Impugnada la decisión por la parte accionante, el Tribunal Administrativo de Antioquia la confirmó parcialmente concluyendo que no logró determinar si a la tutelante le asistía el derecho pensional reclamado.

23. En Sede de Revisión esta Sala decretó la práctica de pruebas. En el expediente no reposaban los soportes que corroboraran el matrimonio entre Margarita Álvarez de Arbeláez y Jorge Enrique Arbeláez Arbeláez, la defunción de esta última persona y la edad de la tutelante. Por ello, se solicitó que fueran allegadas a la Corte las copias del registro civil del matrimonio, el registro de defunción de Jorge Enrique Arbeláez Arbeláez y la cédula de ciudadanía de la tutelante. Los anteriores documentos fueron allegados al expediente el 30 de septiembre de la presente anualidad.

24. Esta Sala de Revisión encuentra que la acción de tutela instaurada por Margarita Álvarez de Arbeláez es procedente si se tiene en cuenta que en la actualidad tiene 92 años de edad¹⁶. La anterior condición demuestra el estado de debilidad manifiesta de la señora Álvarez. En ese sentido, los mecanismos de defensa judicial establecidos por el legislador para resolver su reclamación pensional no son eficaces para proteger sus derechos fundamentales pues su duración podría desconocer la avanzada edad de la demandante.

¹⁶ A folio 17 del segundo cuaderno del expediente reposa la copia de la cédula de ciudadanía de la demandante en donde se señala que nació el 24 de mayo de 1924.

25. Por otro lado, la Sala considera que la Dirección de Prestaciones Sociales y Nómina de la Secretaría de Gestión Humana y Desarrollo Organizacional de la Gobernación de Antioquia desconoció los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital de la señora Margarita Álvarez de Arbeláez tras negarle la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes.

26. En efecto, la entidad demandada desconoció lo señalado por esta Corporación en el sentido de que la indemnización no se restringe a que su origen y perfeccionamiento se haya dado con posterioridad a la promulgación de la Ley 100 de 1993. Lo contrario implicaría un trato desigual con la accionante frente a las personas que sí se pudieran favorecer con la prestación pensional por el hecho de contar con cotizaciones efectuadas en vigencia de la precitada Ley.

27. En ese mismo sentido, esta Sala de Revisión reitera lo sostenido por esta Corporación en las Sentencias T-957 de 2010 y T-534 de 2011 en el entendido que (i) no hay disposiciones legales que excluyan a las personas que cotizaron antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 como beneficiarias de la indemnización sustitutiva; (ii) esta última Ley, junto con el Decreto 1730 de 2001, reconocen los períodos cotizados antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 para efectos de acceder a las prestaciones del SGP. Finalmente, (iii) para la Corte es inadmisibles que la Gobernación de Antioquia se pueda apropiarse de los aportes pensionales generados con ocasión a la labor desempeñada por el señor Jorge Enrique Arbeláez Arbeláez. Lo contrario implicaría que la entidad se beneficiara de unos recursos sin una justa causa.

28. La Sala encuentra que (i) el ciudadano Arbeláez Arbeláez laboró para el Departamento de Antioquia entre noviembre de 1961 a marzo de 1981, y desde diciembre de 1981 hasta mayo de 1982¹⁷, sin que hubiese podido obtener la pensión vitalicia de jubilación establecida en la Ley 6^a de 1945¹⁸¹⁹. Igualmente, (ii) Margarita Álvarez de Arbeláez perteneció al grupo familiar del señor Arbeláez Arbeláez si se tiene en cuenta que contrajeron

¹⁷ A folio 12 del cuaderno principal se encuentra el Certificado Laboral de Empleados expedido por la Secretaría del Recurso Humano del Departamento de Antioquia.

¹⁸ El literal b) del artículo 17 de la Ley 6 de 1945 dispone lo siguiente: “Pensión vitalicia de jubilación, cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta (50) años de edad, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo, equivalente a las dos terceras partes del promedio de sueldos o jornales devengados, sin bajar de treinta pesos (\$30) ni exceder de doscientos pesos (\$200) en cada mes. La pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía, menos en cuanto a los anticipos, liquidaciones parciales o préstamos que se le hayan hecho lícitamente al trabajador, cuya cuantía se ira deduciendo de la pensión de jubilación en cuotas que no excedan del 20% de cada pensión”.

¹⁹ A folio 15 del cuaderno principal reposa la Resolución 0102543 del 9 de agosto de 2010. Allí se indica que el señor Jorge Enrique Arbeláez Arbeláez laboró un total de 7.047 días para el Departamento de Antioquia, los cuales eran insuficientes para obtener la pensión de sobreviviente requerida.

matrimonio el 24 de diciembre de 1942²⁰. En ese sentido, la Sala concluye que la señora Margarita Álvarez de Arbeláez cumple con los requisitos establecidos en el artículo 49 de la Ley 100 de 1993 para obtener la indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente por el tiempo laborado por su esposo para la Gobernación de Antioquia.

29. Siendo así, la Sala Novena de Revisión amparará los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de Margarita Álvarez de Arbeláez y, en consecuencia, ordenará a la Gobernación de Antioquia que le reconozca y pague la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes a que tiene derecho en su calidad de cónyuge sobreviviente de Jorge Enrique Arbeláez Arbeláez.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Tercera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia el 27 de abril de 2016, que a su vez confirmó parcialmente la decisión del Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Medellín del 17 de marzo de 2016. En su lugar, **CONCEDER** el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de la ciudadana Margarita Álvarez de Arbeláez.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO la Resolución 2016-06-0001583 del 11 de febrero de 2016 expedida por la Dirección de Prestaciones Sociales y Nómina de la Secretaría de Gestión Humana y Desarrollo Organizacional de la Gobernación de Antioquia, por medio de la cual se niega el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes a Margarita Álvarez de Arbeláez, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: ORDENAR a la Gobernación de Antioquia que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, reconozca y pague a Margarita Álvarez de Arbeláez la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes a que tiene derecho en su calidad de cónyuge sobreviviente de Jorge Enrique Arbeláez Arbeláez.

²⁰ A folio 18 del segundo cuaderno del expediente se evidencia el Registro Civil del matrimonio entre los contrayentes Jorge Arbeláez y Margarita Álvarez. El matrimonio se celebró el 24 de diciembre de 1942 en el municipio de Ituango (Ant.).

CUARTO: Líbrense por la Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General