

## PODER PARA TUTELA - PATRICIA BOCANEGRa CC

### No. 66822271

1 mensaje

**fabian bravo** <diosmeama.0192@gmail.com>

25 de mayo de 2021, 14:18

Para: sandralara35@gmail.com

Señores :

**MAGISTRADOS CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SECCIÓN Y/O REPARTO DE TUTELA**

Bogotá DC

**REFRECIA : ACCIÓN DE TUTELA**  
**ACCIONANTE : PATRICIA BOCANEGRa**  
**ACCIONADO : CORTE SUPREMA DE**  
**JUSTICIA - SALA LABORAL M.P. OMAR DE**  
**JESUS RESTREPO OCHOA, ANA MARIA MUÑOZ**  
**SEGURA y GIOVANNI FRANCISCO RODRIGUEZ**  
**JIMENEZ.**  
**APODERADA: SANDRA LARA CHANTRE**

**yo, PATRICIA BOCANEGRa, mayor de edad**  
**y domiciliada en la ciudad de Cali,**  
**identificada con la cédula de**  
**ciudadanía Número 66822271, mediante**

la presente confiero poder especial, amplio y suficiente a la Dra. SANDRA LARA CHANTRE, Abogada en ejercicio con Tarjeta Profesional N° 150.231 del Consejo Superior de la Judicatura, con el fin a que instaure acción de tutela en contra del fallo No. SL4995 - 2020, ACTA 046, del 7 de Diciembre de 2020, proferido por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA LABORAL, con ponencia del Magistrado OMAR DE JESUS RESTREPO OCHOA, ANA MARIA MUÑOZ SEGURA y GIOVANNI FRANCISCO RODRIGUEZ JIMENEZ.

En ejercicio del artículo 86 de la Constitución Política, esta acción de tutela tiene el fin de reclamar la protección inmediata de mis derechos fundamentales Constitucionales, como son: **Derecho a la Igualdad, Derecho al Mínimo Vital, Derecho a una vida digna, Derecho a la salud, en conexidad con el derecho a la Pensión de sobreviviente, derecho al debido proceso (omisión a la aplicación de los principios extra, ultra petita y**

condición más beneficiosa); derechos consagrados en los artículos 13, 48, 49 y art. 29 de la **Constitución Política**, al haber negado el derecho a la pensión de sobrevivientes.

En ejercicio del presente mandato, mi apoderada queda facultada para firmar en mi nombre todo trámite que se derive del presente poder, recibir, conciliar judicial y extrajudicialmente, transigir, desistir poder, sustituir el presente mandato, reasumir en cualquier momento el poder y en general realizar todas las actuaciones para mi debida representación y en general las establecidas en el Art. 77 del Código General del Proceso.

De conformidad con lo expuesto solicito al Señor (a) Juez se sirva reconocer personería a mi apoderada en los términos antes expuestos y a quien judicialmente y extrajudicialmente se le puede notificar al correo electrónico: **sandralara35@gmail.com**, el

cual se encuentra registrado en el Consejo Superior de la Judicatura.

Atentamente:

PATRICIA BOCANEGRA  
CC No. 66822271



Libre de virus. [www.avast.com](http://www.avast.com)

# Sandra Lara Chantre

Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia

---

Señores:

**MAGISTRADOS CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SECCIÓN Y/O REPARTO DE TUTELA**

Bogotá DC

**REFERENCIA : ACCIÓN DE TUTELA**  
**ACCIONANTE : PATRICIA BOCANEGRa**  
**ACCIONADO : CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA LABORAL**  
**M.P. OMAR DE JESUS RESTREPO OCHOA**  
**ANA MARIA MUÑOZ SEGURA**  
**GIOVANNI FRANCISCO RODRIGUEZ JIMENEZ**

**SANDRA LARA CHANTRE**, mayor de edad y domiciliada en la ciudad de Cali, identificada con la cédula de ciudadanía Número 67006876 de Cali - Valle, Abogada en ejercicio con Tarjeta Profesional N° 150.231 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderad judicial de la señora **PATRICIA BOCANEGRa**, mayor y domiciliada en Cartago (Valle), identificada con cédula de ciudadanía No 66822271, expedida en la ciudad de Cali (Valle), en ejercicio del artículo 86 de la Constitución Política, formulo Acción de Tutela de Interés Particular en contra del fallo No. SL4995 - 2020, ACTA 046, del 7 de Diciembre de 2020, proferido por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA LABORAL, con ponencia del Magistrado OMAR DE JESUS RESTREPO OCHOA, ANA MARIA MUÑOZ SEGURA y GIOVANNI FRANCISCO RODRIGUEZ JIMENEZ.

Esta acción de tutela tiene el fin de reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales Constitucionales, como son: **Derecho a la Igualdad, Derecho al Mínimo Vital, Derecho a una vida digna, Derecho a la salud, en conexidad con el derecho a la Pensión de sobreviviente, derecho al debido proceso (omisión a la aplicación de los principios extra, ultra petita y condición más beneficiosa); derechos consagrados en los artículos 13, 48, 49 y art. 29 de la Constitución Política**, vulnerados conforme a los siguientes:

## I. HECHOS

**PRIMERO:** Como se evidencia en el acervo probatorio que reposa en el trámite judicial, los señores LUIS HENRY MARTINEZ y mi poderdante PATRICIA BOCANEGRa, convivieron como compañeros permanentes como marido y mujer hasta día 20 de Septiembre de 2010, fecha de la muerte del cotizante por padecer leucemia meloidea aguda.

# *Sandra Lara Chantre*

**Abogada Conciliadora**

**Especialista en Derecho Administrativo**

**Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727**

**Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka**

**Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)**

**Cali - Colombia**

---

**SEGUNDO:** Debido a la omisión del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por parte del Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, se instauró demanda ordinaria laboral, en cuyo trámite procesal se evacuaron todas las pruebas que dan cuenta de la convivencia de la demandante con el señor LUIS HENRY MARTINEZ (QEPD), quien en vida padecía de la enfermedad leucemia meloidea aguda y por fallas en el servicio sobre la valoración médica por parte de medicina laboral del entonces ISS, no alcanzó a ser intervenido para determinar la perdida de la capacidad laboral y origen de la enfermedad.

**TERCERO:** Una vez evacuada todas las pruebas, la Juez 3º Laboral de Descongestión del Circuito de Cali, profirió sentencia No. 118 el 16 de Mayo de 2014, mediante la cual absolvió a Colpensiones de todas las pretensiones de la demanda, al considerar que a la demandante no le asiste el derecho, toda vez que no se acreditó la perdida de la capacidad laboral del afiliado y por ende imposible le resultaba reconocer la pensión de invalidez.

Estima la suscrita que si bien es cierto no se intervino en vida al señor LUIS HENRY MARTINEZ, para determinar el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral y origen de la enfermedad, cuyo agendamiento fue tardío por parte de medicina laboral del entonces ISS, si existe dentro de las pruebas los documentos que dan cuenta del deceso del afiliado, la enfermedad, las semanas cotizadas y la omisión por parte de la Juta Regional de Calificación de Invalidez en realizar lo pertinente.

Pruebas y causa de la muerte no objetadas y por ende fueron aceptadas por el apoderado del ISS - Colpensiones, al momento de la contestación de la demanda.

**CUARTO:** Es importante resaltar que, pese a varios requerimientos por parte de los Juzgados de primera instancia y del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali - Sala Laboral, dirigidos a La Junta Regional de Calificación de invalidez con fines a la valoración de la historia clínica, por cuanto el señor Luis Henry Martínez ya había fallecido; dicha entidad sostiene que no es posible la valoración de la historia clínica, toda vez que se requería de la humanidad del señor LUIS HENRY MARTINEZ.

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

En análisis a los argumentos del Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia, se observa que no se salvaguardaron los derechos fundamentales de la parte demandante, al interpretar el petíum y la causa petendi para extraer la intención de la demanda, toda vez que la intención del actor en una demanda, muchas veces no solo está contenida en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho.

No existe en nuestra legislación procedural un sistema rígido que obligue al demandante a señalar en la demanda con fórmulas especiales su intención, sino que basta que en ella parezca de una manera lógica por todo el contenido de la demanda.

Sumado a lo anterior, el despacho Juzgado 3º Laboral del Descongestión del Circuito de Cali, debió tener en cuenta el esfuerzo de la parte demandante en la obtención de la prueba de medicina laboral ante el ISS, tanto judicial como extrajudicialmente, éste último, a pesar de los varios requerimientos no se consolidó dicha valoración; por lo que debió darle otro sentido y aplicación normativa a la demanda, para que efectivamente le fueran amparados los derechos fundamentales de la pensión a la demandante PATRICIA BOCANEGRA, sobre los principios otorgados para nuestra legislación laboral como son LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA y EL RECONOCIMIENTO EXTRA Y ULTRA PETITA.

Téngase en cuenta que lo pretendido es una pensión de sobrevivientes, prestación que tiene naturaleza irrenunciable y constituye un derecho de rango fundamental.

**QUINTO:** En análisis de la historia laboral a la fecha de fallecimiento del causante LUIS HENRY MARTINEZ, éste contaba con novecientas cincuenta y seis (956), de las cuales 827. 57 estaban efectivamente registradas y las semanas restantes aparecían en "0", por lo que debido a la falta de aportes en cotización sobre la pensión, reporte de semanas cotizadas en ceros y reporte de semanas solo por un día, hacen que la historia laboral aportada en la demanda tenga pleno valor probatorio de conformidad con el Art. 272 del Código General del Proceso, puesto que en el expediente administrativo de mi poderdante, no existe ninguna justificación o anotación de la mora.

Con relación a la información contenida en la historia laboral expedida por la Administradora Colombiana de

# *Sandra Lara Chantre*

**Abogada Conciliadora**

**Especialista en Derecho Administrativo**

**Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727**

**Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka**

**Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)**

**Cali - Colombia**

---

Pensiones Colpensiones, la Corte Constitucional en Sentencia 463 del 29 de Agosto de 2016 señaló:

*"Los deberes de las administradoras implican que ellas están obligadas a responder por el tratamiento de la información pensional, así que no le es posible indagar sus responsabilidades a los afiliados. El alcance de las reglas dispuestas en la ley y la jurisprudencia establece que son las entidades, que construyen, guardan y vigilan las historias laborales, las llamadas a responder por los inconvenientes que puedan presentar los documentos y sus contenidos. Una interpretación diferente dejaría desprovisto de contenido el deber de las seguradoras y los derechos de los titulares de la información".*

La HISTORIA LABORAL PENSIONAL, contienen la información sobre la vida laboral de los aportantes y sobre ella se permite al acceso a los derechos pensionales y prestacionales. Adviértase que la Corte Constitucional en la Sentencia T-079-16, reitera que: "el esfuerzo que la pensión de vejez busca retribuir está dado, en particular por las cotizaciones obligatorias que el trabajador efectuó durante su vida laboral. Eso explica que la HLP, es el documento que relaciona esos aportes, se convierta en una herramienta clave dentro del proceso que antecede al reconocimiento y pago de esa prestación".

Como consecuencia de lo anterior, el surgimiento para las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) el deber de preservar y velar por la certeza y fidelidad de la información consignada en sus bases de datos, para que dicho documento sea "precisa, clara, detallada, comprensible y oportuna", así mismo, los Fondos de Pensiones, tienen la obligación de organizar y sistematizar la información,

El incumplimiento en el pago de la cotización total o parcial, la mora en el pago de los mismos y la ausencia en el reporte de novedades son algunas de las causas que generan inconsistencias en la HLP del afiliado y afectan el reconocimiento de su derecho pensional.

El pago de la cotización tiene sustento en el artículo 4 de la Ley 797 de 2003, que modifica el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, y esta obligación es la que termina una vez el afiliado reúne los requisitos o no para el reconocimiento de la pensión.

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

El incumplimiento en la obligación de girar el aporte al SGP origina la sanción descrita en el artículo 23 de la Ley 100 de 1993, que corresponde a intereses moratorios que se cobra para el impuesto de renta y complementarios. En consecuencia, el artículo 24 de la Ley 100 de 1993 establece: "Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el gobierno nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo".

Se observa la historia laboral de COLPENSIONES, que se registran periodos de cotización mensual por solo un (01) día, otros de 3 o 5 días, se reportan semanas en ceros "0", lo que afecta la sumatoria de las semanas cotizadas; por tal falencia se debe dar aplicación de la Sentencia T-398-13 46 en la que la Corte Constitucional expone que la entidad de seguridad social que no ejerza las acciones de cobro, ni utilice los mecanismos judiciales establecidos en la Ley para que los empleadores cumplan con su obligación, se entenderá como allanada a la mora. Por tanto, la AFP será la obligada directa a reconocer el pago de la prestación, con fundamento en la omisión de su deber legal de cobro, lo cual busca proteger el derecho a la seguridad social de los afiliados.

Aspecto que no fue tenido en cuenta por el despacho de primera instancia Juzgado 3 Laboral de Descongestión del Circuito Judicial de Cali, en virtud al principio extra, ultra petita y la condición más beneficiosa.

**SEXTO:** Téngase en cuenta que lo pretendido es una pensión de sobrevivientes, prestación que tiene naturaleza irrenunciable y constituye un derecho de rango fundamental; así mismo que el afiliado falleció el 20 de Septiembre de 2010; que las cotizaciones corresponden a un total de novecientas cincuenta y seis (956), de las cuales cincuenta y nueve punto catorce (59.14), corresponden a los tres últimos años inmediatamente anteriores a la muerte, aún que por parte de los despachos de conocimientos se hayan reconocidos las 857.27 semanas; se demuestra la negativa de Colpensiones a reconocer la pensión, tanto de vejez como de invalidez; la legitimidad en la causa por parte de la demandante PATRICIA BOCANEGRA, en calidad de compañera permanente del señor LUIS HENRY MARTINEZ (QEDP); la enfermedad que padecía el señor LUIS HENRY MARTINEZ,

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

consistente en LEUCEMIA MELOIDEA AGUDA, registrada en la historia clínica y la cual es calificada como enfermedad catastrófica degenerativa y de alto costo, por corresponder a la clasificación de las enfermedades cancerígenas.

**SEPTIMO:** No existió en todas las instancias controversia sobre la legitimidad de la demandante Patricia Bocanegra como compañera permanente, la cual se reconoció bajo los postulados del artículo 29 del Decreto 758 de 1990 que reconoce plenos derechos a la compañera permanente al señalar que "Para que el compañero o compañera permanente tenga derecho a la pensión de sobrevivientes lo que se hace extensivo a la sustitución de la pensión de invalidez, se requerirá, que sea soltero o que siendo casado estuviere separado legal y definitivamente de cuerpos y de bienes, y que haya hecho vida marital con el causante durante los tres (3) años inmediatamente anteriores a su fallecimiento.

Situación que cumplía y que al momento de presentar la solicitud ante el Instituto de Seguro Social Seccional Valle del Cauca hoy liquidado, por lo que no existía, ni existe fundamento legal para haberle negado su derecho, razón por la cual hubo una flagrante violación a los derechos pensionales ciertos e indiscutibles de mi poderdante y un desconocimiento total de las normas legales vigentes al momento de la expedición del acto administrativo.

**OCTAVO:** Por haber resultado desfavorable las pretensiones de la demanda a mi poderdante, se impone a su favor el grado jurisdiccional de Consulta, de conformidad con el Art. 69 del CPL, correspondiendo decidir al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali - Sala laboral.

**NOVENO:** Éste despacho, conforme a las facultades constitucionales, más concretamente las relacionas en sentencia No. C-968 de 2003, determinó que la demanda debe prosperar bajo una análisis normativo diferente de los presentados en la demanda y/o que se deducen de la actuación, de lo contrario sería vulneración de los derechos fundamentales de quienes acuden a la justicia laboral; representaría una interpretación restringida del Art. 66 CPTSS y contradicción del Art. 48 ibidem, reformado por el Art. 7º de la ley 1149 de 2007.

**DECIMO:** Siguiendo los lineamientos de las normas y jurisprudencia anterior, determinó que el compañero de la demandante al momento de su muerte dejó consolidado el

# Sandra Lara Chantre

Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia

---

derecho a la luz del Art. 20 del decreto 758 de 1990, con aplicación del principio de la condición más beneficiosa, dado el transito legislativo de la ley 100 de 1993 a la ley 797 de 2003; sustentando la decisión en la sentencia T - 566 de 2014, al sostener que:

*"... no comparte la interpretación de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sobre la condición más beneficiosa, habida cuenta que ni en la Constitución Política - Art. 53, ni en la jurisprudencia constitucional, el concepto acuñado en torno a dicho principio es restringido únicamente en dos disposiciones normativas, que pueden ser aplicadas a un caso concreto, recordando lo que ha dicho la jurisprudencia constitucional al respecto: "De conformidad con este mandato, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención, etc.) o en una misma, es deber de quien la ha de aplicar o interpretar las normas, escoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador.*

La favorabilidad opera no solo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuerte formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también, cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones, la norma así escogida debe ser aplicada en su integridad...

Comparte la Corte Constitucional en relación con lo dicho por la Corte Suprema de Justicia, es aquel criterio según el cual, por parte del afiliado debe dejarse causados los requisitos que exige aquella norma que resulta más beneficiosa a la situación particular, tal como se pudo observar en los casos referidos a la obtención de la pensión de sobrevivientes, donde se ha señalado que aun cuando el fallecimiento ocurrió en vigencia de la ley 100 de 1993, la aplicación del acuerdo 049 de 1990, es factible siempre y cuando se cumpla el número y densidad de semanas cotizadas y exigidas por esta norma, con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993. Por tanto, en razón a que esta última tesis es la que ha escogido la jurisprudencia constitucional, y en efecto, es la que más garantiza los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo de los ciudadanos, la sala optará por aplicarla."

# Sandra Lara Chantre

Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia

---

**UNDECIMO:** Como conclusión del análisis de la jurisprudencia y normatividad relacionada, revocó la decisión de primera instancia y por transito legislativo de la ley 100 de 1993 a la ley 797 de 2003 y acuerdo 049 de 1990, declaró el derecho a la pensión de sobrevivientes a favor de mi poderdante PATRICIA BOCANEGRa, mediante sentencia No. 133 del 29 de Mayo de 2015, por dejar causado el derecho el señor LUIS HENRY MARTINEZ, al tener 50 semanas cotizadas dentro de los últimos tres (03) años anteriores, a la ocurrencia del evento; decisión que se relaciona a continuación:

***"Teniendo en cuenta lo decantado, una vez revidado el resumen de la historia laboral y de aportes obrantes a folios 15 al 16 del plenario, se advierte que en el presente asunto el afiliado acumuló un total de 857.57 semanas, de las cuales 527.28, fueron cotizadas antes del 1º de Abril de 1994, esto es, en vigencia del régimen anterior. En consecuencia, logró alcanzar el umbral necesario para causar a su favor la cobertura indefinida de los riesgos invalidez y muerte (Art. 6 y 25 del acuerdo 049 de 1990), por lo que el tránsito del sistema pensional que le modificó arbitrariamente y desfavorablemente esa situación, aparece claramente contrario a la ausencia misma del principio de la condición más beneficiosa,"***

**DUODECIMO:** El apoderado judicial de Colpensiones, para esa fecha replica mediante recurso de casación - Cargo único, sustentando sus argumentos que:

"... Lo presenta por la vía directa «por interpretación errónea el artículo 53 de la Carta Política; aplicación indebida de los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año; y la infracción directa del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993».

Expone que para decidir el litigio el Tribunal no podía hacerlo con base en el Acuerdo 049 de 1990, acudiendo a una interpretación errónea del artículo 53 de la Constitución Política, esto es, de la condición más beneficiosa aplicando **«una norma anterior a la de la fecha del fallecimiento, pero además equivocadamente entendió que esa norma precedente no necesariamente debía ser la inmediatamente anterior, sino podía ser cualquier otra norma bajo la cual en algún momento el**

# Sandra Lara Chantre

Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia

causante hubiese acreditado las semanas que en determinado momento se exigían para la pensión de sobrevivientes.

Argumenta que el Tribunal no debió devolverse en el tiempo hasta aplicar lo atinente al Acuerdo 049 de 1990 y cita la sentencia de la Sala CSJ SL12397-2015, de manera que invocando dicha condición no podía «omitir la aplicación del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, el cual modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, (...) hasta el Acuerdo 049 de 1990 (...) toda vez, que la denominada "condición más beneficiosa", se iterá no tiene el efecto de hacer aplicable cualquier normatividad».

**DECIMOTERCERO:** De lo sostenido en la acción de casación por parte de Colpensiones, se contrapone desde todo punto de vista a los requisitos sobre la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, resultando ser una argumentación que va en contra de todo raciocinio jurídico, puesto que la jurisprudencia refiere y comparte lo dicho por la Corte Suprema de Justicia, el criterio según el cual, por parte del afiliado debe dejarse causados los requisitos que exige aquella norma que resulta más beneficiosa a la situación particular, tal como se pudo observar en los casos referidos a la obtención de la pensión de sobrevivientes, donde se ha señalado que aun cuando el fallecimiento ocurrió en vigencia de la ley 797 de 2003, sin acreditar el número mínimo de semanas exigidas por ésta, es factible otorgar el derecho a la pensión de sobrevivientes, siempre y cuando se cumpla el número de semanas cotizadas y exigidas por Acuerdo 049 de 1990 (Decreto 758 de 1990), derogado por la ley 100 de 1993.

Dentro del plenario se observa que el afiliado al sistema general de seguridad social LUIS HENRY MARTINEZ fallece en vigencia de la Ley 797 de 2003; acredita a la fecha de su muerte el número mínimo de semanas cotizadas, las que al hacer una revisión detallada de la historia laboral al contar tres (03) años hacia atrás, desde la fecha de su fallecimiento el 20 de Septiembre de 2010 al 20 de Septiembre de 2007, se calcula un total de 59.14 semanas (y al tener en cuenta las semanas en ceros "0", sumarían más de 100 semanas, por lo que el señor LUIS HENRY MARTINEZ dejó configurado el derecho a la pensión de sobrevivientes por cumplir con el requisito de las semanas; requisito que impone la aplicación del principio de la condición más beneficiosa y la ley, exigidas el Acuerdo 049 de 1990

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora*

*Especialista en Derecho Administrativo*

*Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727*

*Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka*

*Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)*

*Cali - Colombia*

---

(Decreto 758 de 1990), derogado por la Ley 100 de 1993, que a su vez, en este aspecto, fue modificada por la Ley 797 de 2003.

En varios pronunciamientos de la Corte Constitucional, para las personas vulnerables, **resulta proporcionado** interpretar el principio de la condición más beneficiosa en el sentido de aplicar, de manera ultractiva, las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 - o regímenes anteriores - en cuanto al requisito de las semanas de cotización, para efectos de valorar el otorgamiento de dicha prestación económica, aunque la condición de la muerte del afiliado hubiese acaecido en vigencia de la Ley 797 de 2003. Si bien estas personas vulnerables no adquirieron el derecho a la pensión de sobrevivientes en vigencia del Acuerdo 049 de 1990 -u otro anterior-, los aportes del afiliado, bajo dicho régimen, dieron lugar a una expectativa que, por las circunstancias particulares del caso no se consolidaron (**Sentencia SU-005/18**).

**DECIMOCUARTO:** En virtud al reparto del recurso de casación, correspondió a la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación, dentro del cual pasaron más de cinco (05) años sin resolver, por lo que por parte de la suscrita, se elevaron varios ruegos (requerimientos), debido a las condiciones económicas de mi poderdante, la cual se agudizó en el año 2020, debido a las medidas tomadas por el gobierno nacional con el fin de mitigar el Covid - 19, y a quien como a la gran mayoría de los Colombianos, nos dejó sin recurso económico alguno; sumado a que la señora PATRICIA BOCANEGRA viajó al país de Panamá para buscar un mejor futuro, pero fue explotada laboralmente durante varios años al no remunerarla con un salario digno.

**DECIMOQUINTO:** Después de transcurridos más de cinco (05) años (a la fecha han transcurrido más de diez años (10), incluido el tiempo en que se agotó la primera instancia), se profirió decisión con ponencia del Magistrado OMAR DE JESUS RESTREPO OCHOA, ANA MARIA MUÑOZ SEGURA y GIOVANNI FRANCISCO RODRIGUEZ JIMENEZ - SALA LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSITICA, quienes negaron las pretensiones de la demanda y revocaron la decisión del Honorable tribunal del Distrito Judicial de Cali - Sala Laboral; encontrándose con la desilusión más grande, desasosiego y desesperanza, al no ser parte de un futuro mejor para mi representada, quien por varios años esperaba la decisión a su favor y de esta manera vivir en condiciones dignas; por medio de la prestación de la pensión de sobreviviente, se podía tener

# *Sandra Lara Chantre*

**Abogada Conciliadora**

**Especialista en Derecho Administrativo**

**Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727**

**Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka**

**Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)**

**Cali - Colombia**

---

acceso a la salud, alimentación, alquiler de vivienda (mínimo vital que le ofrecía el señor LUIS HENRY MARTINEZ en vida), de esta manera no acudir a la posada de familiares y conocidos en periodos de tiempo muy cortos.

Actualmente mi poderdante esta sin empleo en el país de Colombia, en desprotección económica, la que se ha agudizado debido a la crisis financiera del país por las medidas tomados por el gobierno nacional con fines a mitigar el Covid-19.

**DECIMOSEXTO:** De las condiciones fácticas aquí narradas, se observa que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia no observó con detenimiento debido las normas que amparan el reconocimiento de la pensión de sobreviviente y sobre todo el análisis de la historia laboral anexa al expediente.

Sumado a lo anterior, la decisión se sostiene en la sentencia CSJ SL3787-2020, de cuyo texto transcribió:

*"Para la Sala, el Tribunal no incurrió en yerro jurídico alguno, toda vez que, como lo advirtió, ha reiterado esta Corporación que la norma aplicable para establecer el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes es la vigente en la fecha de la muerte y, excepcionalmente, cuando el afiliado fallecido no completó los requisitos allí previstos, en virtud del principio de la condición más beneficiosa se aplica la normatividad inmediatamente anterior, siempre que cumpliera los requisitos de la misma en el tiempo en que surtió efectos y, adicionalmente, en algunos eventos, en tiempo anterior a la muerte, según las reglas de aplicación que han sido desarrolladas por la jurisprudencia. (hasta aquí vamos bien)*

*En ese sentido, desde la sentencia CSJ SL 38674, 25 jul. 2012, citada por la censura y por el Tribunal, casi dos años antes de promoverse el proceso, se dejó sentado por esta Corporación la posibilidad de aplicación del principio de la condición más beneficiosa, en el tránsito legislativo entre la Ley 100 de 1993 y las Leyes 797 y 860 de 2003, advirtiéndose que ello era posible siempre que en la fecha de la muerte y en la de entrada en vigencia de la nueva norma, se cumplieran los requisitos de la disposición anterior, lo que para la pensión de*

# Sandra Lara Chantre

Abogada Conciliadora

Especialista en Derecho Administrativo

Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727

Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka

Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)

Cali - Colombia

---

invalidez se expresó así «[...] que para quienes hubieran dejado de cotizar al sistema, cuenten con 26 semanas cotizadas dentro del año inmediatamente anterior a la fecha en que se produzca el estado de invalidez y, en segundo término, es menester que también registren un mínimo de 26 semanas de aportes en el último año a la entrada en vigencia del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, que comenzó a regir el 29 de diciembre de 2003 ...”

**DECIMOSEPTIMO:** Por último concluye que el afiliado al momento del cambio legislativo, esto es, 29 de enero de 2003 - a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003, no estaba cotizando al sistema y tampoco había aportado 26 o más semanas en el año inmediatamente anterior, esto es, entre el 29 de enero de 2003 y 29 de enero de 2002; también lo es, que para el momento de la muerte el 20 de septiembre de 2010 ya había dejado de cotizar desde agosto del año 2008, en ese orden, no cumplió con los presupuestos consagrados en las sentencias mencionadas, esto es, ni las 50 semanas dentro de los tres años anteriores al fallecimiento, ni las 26 en el año inmediatamente antes del suceso, ni las 500 dentro de los 20 años a la muerte del causante.

**DECIMOCTAVO:** Se sostiene nuevamente a favor de la demandante que el señor LUIS HENRY MARTINEZ, acredita a la fecha de su muerte el número mínimo de semanas cotizadas, las que al hacer una revisión detallada de la historia laboral y al contar tres (3) años hacia atrás, desde la fecha de su fallecimiento el 20 de Septiembre de 2010 al 20 de Septiembre de 2007, se calcula más de 59.14 semanas; por lo que el señor LUIS HENRY MARTINEZ dejó configurado el derecho a la pensión de sobrevivientes por cumplir con el requisito de las semanas, requisito que impone la aplicación del principio de la condición más beneficiosa y la ley exigidas en el Acuerdo 049 de 1990 (Decreto 758 de 1990), derogado por la Ley 100 de 1993.

Respecto de la condición más beneficiosa expongo lo dicho por la Corte Constitucional - **Sentencia T-563/12**, del 17 de julio de 2012. MG: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, sostiene que: "... la Corte Suprema de Justicia, fundamentándose en el principio de la condición más beneficiosa, contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política, que se debe tener en cuenta que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 garantiza la eficacia de las cotizaciones efectuadas con antelación a su vigencia, y los artículos 6 y 25 del

# Sandra Lara Chantre

Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia

---

Acuerdo 049 de 1990, "Por el cual se expide el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte", que señalaron como requisitos de aportes para la pensión de sobrevivientes de origen común reunir 150 semanas de cotización sufragadas en los 6 años anteriores a la muerte o 300 en cualquier tiempo; la inaplicabilidad de estos preceptos jurídicos sería violatorio de tal principio constitucional y del principio de la proporcionalidad.

Nos da la razón el pronunciamiento constitucional en cita al argumentar que: "(...) Por tanto, siendo indiscutible el cumplimiento de todas las cotizaciones estatuidas por el régimen vigente durante la vinculación de SAUL DARIO MESA RODRIGUEZ al seguro de invalidez, vejez y muerte, luego de lo cual se produjo su muerte y ante la presencia de dos sistemas normativos de seguridad social de posible aplicación razonable, a juicio de la Corte, como son el Acuerdo 049 - decreto 0758 de 1.990- y la ley 100 de 1.993, debe inclinarse el juzgador, con arreglo al texto 53 supralegal por la norma de seguridad social vigente al momento de culminación de la afiliación, esto es el primero de los estatutos mencionados, por ser el régimen más favorable a quien en vida cumplió en desarrollo de su labor con el sistema de seguridad social, para su protección y la de su familia".

**DECIMONOVENO:** A la fecha, la pensión de sobreviviente del fallecido LUIS HENRY MARTINEZ, no ha sido reclamada por persona que acredice derecho alguno, razón por la cual ante el carácter imprescriptible e irrenunciable del derecho a la pensión y a la luz de normas actuales sobre la materia, la señora PATRICIA BOCANEGRA, es derechosa de acceder a la pensión que se alega.

## II DERECHOS CONCULCADOS O VIOLADOS

Conforme a los anteriores hechos narrados, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al proferir decisión con ponencia del Magistrado OMAR DE JESUS RESTREPO OCHOA, ANA MARIA MUÑOZ SEGURA y GIOVANNI FRANCISCO RODRIGUEZ JIMENEZ, vulneró los siguientes derechos Constitucionales fundamentales de la señora PATRICIA BOCANEGRA:

**Derecho a la Pensión:** Al tratarse de una pensión de sobreviviente, la negativa de la Corporación accionada afecta los derechos fundamentales de mi poderdante, toda vez que ésta dependía económicaamente en todos los aspectos

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora*

*Especialista en Derecho Administrativo*

*Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727*

*Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka*

*Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)*

*Cali - Colombia*

---

del señor LUIS HENRY MARTINEZ (QEPD), quien al fallecer dejó acreditado el derecho pensional y la señora Patricia Bocanegra quedó desprovista de los recursos necesarios para su congrua subsistencia.

**Derecho a la Igualdad:** Porque teniendo derecho a la pensión de sobreviviente, por haber convivido con el causante por más de 5 años, la accionada le negó el derecho al no reconocerle todas las prerrogativas, ventajas, prestaciones y también las cargas y responsabilidades que el sistema jurídico establece en favor de las personas unidas en matrimonio.

**Derecho al Mínimo Vital:** Porque la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia a través de sus ponentes al negarle el derecho a la pensión de sobreviviente, teniendo derecho a ello, priva a la señora **PATRICIA BOCANEGRA** de las condiciones materiales que le permitan llevar una existencia digna, por cuanto en la actualidad, tiene más de 50 años, no labora actualmente y no posee ingreso alguno.

**Derecho a una vida digna:** Porque la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia a través de sus ponentes al negarle el derecho a la pensión de sobreviviente, ha privado durante todos estos años a la señora **PATRICIA BOCANEGRA** de la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana.

Del derecho anterior se desprende la vulneración del derecho a la salud - seguridad social, al condicionar los requisitos pensionales a aplicaciones normativas y decisiones judiciales, con fines a desmejorar sus condiciones, constituyéndose una carga desproporcionada y un obstáculo que conduce a la vulneración de derechos fundamentales, al debido proceso, al tiempo que acarrea una afectación grave al mínimo vital y a la vida digna.

En varios pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, ha dicho que la pensión de sobrevivientes o la sustitución pensional, son derechos que surgen cuando el afiliado al sistema fallecen, generando una prestación económica a favor de los miembros del grupo familiar que dependían del causante, con el propósito de disminuir las contingencias económicas derivadas de su muerte. Estas pensiones son una garantía para satisfacer el mínimo vital respecto de quienes tenían una relación de dependencia, en desarrollo de los principios de solidaridad y universalidad que rigen al servicio público a la seguridad social,

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

conforme lo establece el Art. 48 de la Constitución Política.

**Derecho al debido proceso (omisión a la aplicación de los principios extra, ultra petita y condición más beneficiosa):**

Existe la vulneración al debido proceso por parte de la accionada - Sala Laboral CSJ al no anular el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado 3 de Descongestión Laboral del Circuito Judicial de Cali, quienes en su decisión desborda el marco de acción constitucional y la ley, al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto; de igual forma en la omisión de ejercer las **competencias** para aplicar las normas jurídicas que aun que reglada, se encuentra limitada principalmente por valores, principios derechos y garantías que identifican el estado social de derecho.

Así las cosas, existen vías jurídicas distintas como la aplicación de los principios "extra, ultra petita y la condición más beneficiosa", para resolver un caso concreto, las cuales resultan admisibles si se verifica su compatibilidad con las garantías y derechos fundamentales de los sujetos procesales. Itero, principios que no fueron aplicados por la Juzgado Laboral de primera instancia y la accionada Sala Laboral Corte Suprema de Justicia.

## **III FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **1. Requisitos Generales de Procedibilidad de la Acción de Tutela:**

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, al decreto 2591 de 1992 y a la Jurisprudencia Constitucional en general, los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela son los siguientes: a) Legitimidad activa y pasiva, b) vulneración o amenaza de un derecho constitucional fundamental c) subsidiariedad, d) Inmediatez.

En el presente caso se verifica el cumplimiento de los siguientes requisitos así:

#### **a) Legitimidad activa y pasiva:**

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

De acuerdo con el artículo 86 constitucional, toda persona tiene acción de tutela para obtener la protección de sus derechos fundamentales afectados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares, en los casos en que determine la Ley.

De esta forma, la señora **PATRICIA BOCANEGRa** en su calidad de persona natural, se encuentra legitimada por activa en el presente proceso de tutela, al tiempo que la **SALA LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSITICA** que profirió decisión con ponencia del Magistrado OMAR DE JESUS RESTREPO OCHOA, ANA MARIA MUÑOZ SEGURA y GIOVANNI FRANCISCO RODRIGUEZ JIMENEZ, al ser llamada a responder por los derechos pensionales solicitados, se encuentra legitimada por pasiva del proceso de tutela que se promueve.

**b) Vulneración o amenaza de un derecho constitucional fundamental:**

Como quiera que Instituto de Seguro Social liquidado, hoy COLPENSIONES, resolvió de forma desfavorable las solicitudes presentadas por la señora **PATRICIA BOCANEGRa**, teniendo derecho a ello, se encuentran vulnerados los Derechos Constitucionales Fundamentales a la seguridad social en Pensión (que en el caso particular tiene carácter fundamental como se sustentará jurisprudencialmente más adelante), a la igualdad, al mínimo vital y a la vida digna consagrados en los artículos 13, 29, 48 y 49 de la Constitución Política.

**c) Subsidiariedad:**

De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución Política, y 6 de Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, debiendo valorarse la existencia de dichos medios, en concreto, en cuanto a su eficacia y atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

En el presente caso, se encuentra satisfecho el requisito de subsidiariedad, como quiera que para la obtención del derecho conculado, la acción procesal natural sería una demanda laboral, la cual, teniendo en cuenta los tiempos procesales de la misma, una vez se obtenga sentencia definitiva, podría resultar ineficaz o inocua, por las actuales condiciones de salud y de edad de la peticionaria, por tal razón, y a pesar de que en principio la Acción de

# Sandra Lara Chantre

**Abogada Conciliadora**  
**Especialista en Derecho Administrativo**  
**Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727**  
**Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka**  
**Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)**  
**Cali - Colombia**

---

Tutela resultaría improcedente para acceder al reconocimiento de la pensión de vejez y de sobreviviente; por las mencionadas y especiales circunstancias de la señora **PATRICIA BOCANEGRA**, la presente acción de amparo constitucional se revela como el único mecanismo judicial idóneo para la protección de los derechos y principios constitucionales invocados como vulnerados.

Así lo ha determinado la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos que se erigen como precedente jurisprudencial, para lo cual hago referencia a algunos apartes de la sentencia T-066 de 2009:

Por ello, y solo en determinados casos, la Corte Constitucional ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela para obtener el reconocimiento de una pensión<sup>1</sup>, caso en el cual el juez, previa ponderación de los hechos y las circunstancias especiales del caso concreto, deberá verificar ciertos requisitos:<sup>2</sup>

**(i)** Se trata de una persona de la tercera edad, considerada sujeto de especial protección;

**(ii)** La falta de pago de la prestación o su disminución, genera un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital.<sup>3</sup>

**(iii)** El afectado ha desplegado cierta actividad administrativa y judicial, tendiente a obtener la protección de sus derechos, y

**(iv)** El interesado acredita, siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados o amenazados.

De este modo deberá analizarse, en cada caso concreto, si se verifican los requerimientos antes relacionados, a fin de declarar la procedencia del amparo constitucional, como mecanismo transitorio, sin perjuicio de la existencia de

---

<sup>1</sup> Ver entre otras, las sentencias: T-816 de 2006, T-1309 de 2005, T-971 de 2005, T-691 de 2005, T-605 de 2005, T-859 de 2004, T-580 de 2005 y T-425 de 2004. Acerca de la procedencia excepcional de la acción de tutela en los casos en que la entidad responsable negó el reconocimiento de derecho pensional, en virtud de la configuración de una vía de hecho, se pueden consultar las sentencias: T-996 de 2005 y T-235 de 2002.

<sup>2</sup> Ver sentencia T-432 de 2005 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>3</sup> Con referencia a la exposición de los alcances de la protección del derecho al mínimo vital *Cfr.* Corte Constitucional, sentencias SU-995 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz, T-084 de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil, y SU-975 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras.

# Sandra Lara Chantre

**Abogada Conciliadora**  
**Especialista en Derecho Administrativo**  
**Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727**  
**Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka**  
**Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)**  
**Cali - Colombia**

---

una vía judicial eficaz para controvertir de manera definitiva la vulneración.<sup>4</sup>"

3.4 Puede concluirse entonces que por regla general, en virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela es improcedente para ordenar el reconocimiento de una pensión. Con todo, y solo de manera excepcional, el amparo será procedente si el juez de tutela al analizar el caso concreto advierte que **(i)** los beneficiarios del derecho pensional son sujetos de especial protección constitucional; **(ii)** que los medios ordinarios de defensa judicial no son idóneos para proteger los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; y, **(iii)** que si el reconocimiento o reajuste pensional no se hace efectivo como mecanismo transitorio, la ocurrencia de un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales de la persona sea un hecho cierto.

## 4. Causales jurisprudenciales de configuración de la vía de hecho.

4.1 El artículo 86 de la Constitución Política señala que la acción de tutela es un mecanismo judicial preferente y sumario para la protección de los derechos fundamentales, en tanto vía judicial residual y subsidiaria<sup>5</sup>, que ofrece una protección inmediata<sup>6</sup> y efectiva en ausencia de otros medios ordinarios de defensa judicial, o en presencia de estos, cuando se tramita como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable<sup>7</sup> a los derechos fundamentales

4.2 Ahora, cuando la acción de tutela se promueve en contra de una decisión judicial que se considera ha sido proferida con desconocimiento de preceptos constitucionales y legales<sup>8</sup>, ésta será viable en tanto persiga la protección de los derechos fundamentales alegados como vulnerados o amenazados.<sup>9</sup> En efecto, por regla general las actuaciones

<sup>4</sup> Sentencia T-159 de 2005, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>5</sup> Ver entre otras las sentencias T-827 de 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett; T-648 de 2005 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1089 de 2005 M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-691 de 2005 M. P. Jaime Córdoba Triviño y T-015 de 2006 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>6</sup> Sentencia T-570 de 2005. M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>7</sup> Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las sentencias C-1225 de 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-1070 de 2003, M. P. Jaime Córdoba Triviño; SU-544 de 2001 M. P. Eduardo Montealegre Lynett; T-1670 de 2000 M. P. Carlos Gaviria Díaz, y la T-225 de 1993 en la cual se sentaron las primeras directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior. También puede consultarse la sentencia T-698 de 2004. M. P. Rodrigo Uprimny Yepes y la sentencia T-827 de 2003. M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>8</sup> Sentencia T-1223 de 2001. M. P. Álvaro Tafur Galvis.

<sup>9</sup> El artículo 86 de la C.P. reza 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

# Sandra Lara Chantre

Abogada Conciliadora

Especialista en Derecho Administrativo

Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727

Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka

Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)

Cali - Colombia

---

judiciales surgen como razonables y objetivas, y en su forma corresponden a decisiones jurídicamente aceptables, pero en otras oportunidades terminan siendo atentatorias de los derechos fundamentales, y se erigen en verdaderas vías de hecho. Por ello, frente a casos de estas características, la acción de tutela surge como el mecanismo judicial más adecuado para garantizar la protección de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados,<sup>10</sup> pues se orienta a lograr que la decisión atacada se adecue a parámetros jurídicamente válidos.

4.3 Así, las referidas decisiones judiciales pueden incurrir en diferentes tipos de vicios o errores de las actuaciones judiciales, denominándose como vías de hecho según el tipo de defecto y que se clasificaron en su momento como de orden **i) sustantivo**, entendido como el caso que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales<sup>11</sup> o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; **ii) fáctico**, cuando "el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado"<sup>12</sup>; **iii) orgánico**, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello, y finalmente **iv) procedimental**, cuando el juez da un cauce que no corresponde al asunto sometido a su competencia, o cuando pretermite las etapas propias del juicio.<sup>13</sup>

Por lo anterior, se encuentra satisfecho el requisito de Subsidiariedad.

## d) Inmediatz:

La Corte Constitucional ha establecido que, dado el carácter inmediato de la protección que se deriva del ejercicio de la acción de tutela, resulta razonable, para efecto de su procedencia, exigir que sea promovida dentro de un término tal que permita que la intervención de Estado sea eficaz. En atención al hecho que la dilación en el ejercicio de la misma torna nugatorio el amparo.

---

*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 (...)".* (Negrillas fuera del texto original).

<sup>10</sup> Sentencia C-543 de 1992

<sup>11</sup> Sentencia T-522/01, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa

<sup>12</sup> Sobre el particular pueden consultarse las sentencias T-932 de 2003, M. P. Jaime Araujo Rentería, T-902 de 2005, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-162 de 2007, M. P. Jaime Araujo Rentería.

<sup>13</sup> Sentencia T-996 de 2003. M.P.: Clara Inés Vargas.

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

En el presente caso, la acción constitucional se formula de manera inmediata, toda vez, que dadas las condiciones de salud y de edad de la señora Lesbia Llanos, se hace necesario y sin demoras la protección de los derechos constitucionales fundamentales vulnerados.

## **IV JURISPRUDENCIA**

La Corte Constitucional, en referencia a la protección del Derecho Constitucional a la Seguridad Social en Pensión, en Sentencia T-631/02, manifestó:

### **I. EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL LO PROTEGE LA CONSTITUCIÓN**

#### **1. La seguridad social en pensiones es un derecho constitucional. Artículos 48 y 49 Constitución Política**

La Carta de 1991 constitucionalizó la seguridad social en los artículos 48 y 49. En la Asamblea Constituyente fueron numerosos los debates que se dieron para lograrlo. La Corte Constitucional en Sentencia T-323 de 1996<sup>14</sup>, explicó la razón de ser de esa protección:

“...evidentes razones de justicia material... llevaron al constituyente a vincular al Estado con la garantía de la dignidad de quienes, al término de su vida laboral, luego de contribuir con su trabajo a la construcción de la riqueza nacional, merecen de la sociedad, no sólo un justo reconocimiento sino una pensión equivalente a un porcentaje de su salario, para asegurar una vejez tranquila. Frente a este derecho, el Estado debe actuar con toda energía y prontitud, de manera tal que quienes han adquirido, en virtud de su edad y años de trabajo, una pensión de jubilación o vejez, no se vean, ni siquiera transitoriamente, desprotegidos frente a actos arbitrarios o negligentes del propio Estado o de los particulares que por ley estén obligados a asumir la prestación social.”  
(....)

#### **5. Casos en los cuales la seguridad social en pensiones adquiere el carácter de derecho fundamental. Artículos 11, 13, 16, 46 y 48 de la Constitución Política**

Dice la sentencia T-426 de 1992:

---

<sup>14</sup> M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

# Sandra Lara Chantre

Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia

---

"El derecho a la seguridad social no está consagrado expresamente en la Constitución como un derecho fundamental. Sin embargo, este derecho establecido de forma genérica en el artículo 48 de la Constitución, y de manera específica respecto de las personas de la tercera edad (CP art. 46 inc. 2), adquiere el carácter de fundamental cuando, según las circunstancias del caso, su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro otros derechos y principios fundamentales como la vida (CP art. 11), la dignidad humana (CP art.1), la integridad física y moral (CP art. 12) o el libre desarrollo de la personalidad (CP art. 16) de las personas de la tercera edad (CP art. 46)."

En la T-111/94 se **consideró como derecho fundamental** el derecho a la seguridad social respecto de los ancianos. La Corte "ha reconocido en reiteradas ocasiones el carácter de fundamental del derecho a la seguridad social y en especial el derecho a la pensión de jubilación que de él se desprende" expresó la sentencia T-181/93. En similar sentido: T-516/93, T-068/94, T-426/93, T-456/94, T-671/00, T-1565/00. En ellas la jurisprudencia ha dicho que **se adquiere** el carácter de fundamental cuando, según las circunstancias del caso, su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro otros derechos y principios fundamentales. Esta afirmación tiene respaldo en la C-177 de 1998.

En la sentencia T-491/01, respecto a la solicitud de reconocimiento de pensión en cuanto al derecho de petición y en conexión con el derecho a la seguridad social, la jurisprudencia expresó: "En innumerables pronunciamientos<sup>15</sup> la Corte ha reiterado que el derecho a la seguridad social en pensiones, en cuanto vinculado al derecho a la subsistencia en condiciones dignas, adquiere la connotación de derecho fundamental."

(....)

**7. El derecho al reconocimiento correcto de una pensión tiene el carácter de derecho fundamental. Artículos 23, 29, 48 de la Constitución Política**

La sentencia SU-1354/00<sup>16</sup> reiteró que **el reconocimiento del derecho a la pensión** es un derecho fundamental para las personas de la tercera edad, porque tiene que ver con el

---

<sup>15</sup> Sentencias T-287/95, T-333/97, T-456/99, T130/99, T-441/99, T661/99, T-834/99, T-881/99, y T-931/99 entre otras.

<sup>16</sup> M.P. Antonio Barrera Carbonell

# Sandra Lara Chantre

Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia

---

derecho a la subsistencia en condiciones dignas (artículo 48 en conexidad con el artículo 23 de la C.P.).

A su vez, en la T-235/02<sup>17</sup> se dijo que el aspirante a pensionado tiene derecho a acciones del ente gestor y no está obligado a asumir las secuelas del desdén administrativo, ni el "desorden que ha ocasionado una ostensible vulneración del derecho de petición" (T-796/01). No pueden existir disculpas para demorar el reconocimiento de la pensión. "Las entidades estatales que tienen la función de estudiar, analizar y conceder el derecho a la pensión de jubilación no pueden escudarse en los trámites administrativos para retardar al trabajador su goce pensional, en perjuicio de sus derechos fundamentales" (T-887/01).

La ley indica que entre el instante en que se presenta la solicitud y el reconocimiento de la prestación **no pueden transcurrir más de seis meses**. Y lo justo es que cuando el trabajador deje de ser activo, inmediatamente pueda disfrutar de su jubilación. De ahí que se permita, como es obvio, presentar la solicitud de pensión estando aun trabajando el peticionario.

La Corte Constitucional en sentencia **T-030/13 estableció**:

Ahora bien, para reconocer las situaciones fácticas en las que se debe encontrar quien aspire a que la acción de tutela proceda en lo relacionado con una solicitud de pensión, debe observarse, en primer lugar, que usualmente las personas que la reclaman son de avanzada edad y por lo tanto están en circunstancia de debilidad manifiesta (artículo 13 superior, parte final). Específicamente sobre el reconocimiento y pago de prestaciones pensionales por esta vía, existe amplia jurisprudencia, de la cual surgen las siguientes reglas:

**i) No contar con otro medio idóneo de defensa judicial**, aclarando que "la sola existencia formal de uno de estos mecanismos no implica per se que ella deba ser denegada". La idoneidad debe ser verificada judicialmente en cada caso concreto, constatando si las acciones disponibles protegen eficazmente derechos fundamentales de quien invoca la tutela, sea como mecanismo transitorio o no, pues existen casos en que los medios ordinarios de defensa pueden resultar insuficientes, especialmente frente al estado de indefensión de algunas personas en circunstancia de

---

<sup>17</sup> M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

# Sandra Lara Chantre

Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia

---

debilidad manifiesta, que no poseen otro medio de subsistencia diferente a la pensión.

En sentencia T-180 de marzo 19 de 2009, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, esta Corte afirmó:

*"... la acción de tutela resulta procedente siempre que se demuestre la ineficiencia de dichos medios ordinarios para hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales que se estiman vulnerados, para lo cual debe valorarse cada caso en particular, dando un tratamiento especial a los sujetos de especial protección constitucional, debido a que para ellos se exige un juicio de procedibilidad menos riguroso y estricto."*

Esto quiere decir que cuando la controversia verse sobre la legalidad del acto que niega el reconocimiento de una pensión, se valorarán las especiales condiciones de la persona (edad, capacidad económica, estado de salud, etc.), es decir, todo aquello que permita deducir que el medio ordinario no resultaría idóneo para obtener la protección de sus derechos.

**ii) Que la tutela resulte necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable**, que cause inminente violación a derechos fundamentales.

Cuando está en juego el reconocimiento de una pensión, cabe resaltar que la evaluación del perjuicio irremediable no es un ejercicio genérico, sino que es necesario consultar las particularidades de cada caso, teniendo en cuenta factores que evidencien ostensible debilidad.

Que la falta de reconocimiento y/o pago de la pensión se origine en actuaciones que, en principio, permitan **desvirtuar la presunción de legalidad** de que gozan las actuaciones de las entidades administradoras del servicio público de la seguridad social.

Esta Corte ha reiterado que "en ciertos casos, cuando la conducta desplegada por las entidades responsables del reconocimiento de derechos pensionales, resulta evidentemente arbitraria e infundada al punto de que se configura una vía de hecho administrativa, el mecanismo de amparo resulta procedente aun cuando no se demuestre la afectación del mínimo vital, toda vez que en estos casos la procedencia de la acción de tutela se fundamenta, en primer lugar, en la necesidad de proteger al ciudadano de

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

determinaciones abiertamente contrarias al ordenamiento constitucional y, en segundo término, en la protección de los derechos al debido proceso, igualdad, y el principio de dignidad humana de los afectados".

**iii) Que se encuentre acreditado el cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios para el reconocimiento y/o pago de la pensión** o que, si ello no se encuentre plenamente demostrado, exista razonable probabilidad respecto de la procedencia de la solicitud.

**iv) Que a pesar de que le asiste al accionante el derecho pensional** que reclama, este fuere negado.

Con base en lo anterior, el juez constitucional siempre debe efectuar un estudio de procedencia, que estrictamente mantendrá racionalidad con las reglas ya señaladas.

Finalmente, se reitera que la seguridad social no es un simple derecho prestacional o programático, pues es, además, el resultado de la idea de progreso universal de las sociedades y del desarrollo internacional de valores jurídicos de gran trascendencia, como la igualdad, la dignidad humana y la solidaridad, todos ellos presentes en la carta política de la República de Colombia.

## **Cuarta. Naturaleza jurídica de la pensión de sobrevivientes. Carácter fundamental. Reiteración de jurisprudencia.**

La Constitución Política de Colombia de 1991 consagró la seguridad social como un servicio público obligatorio, prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, sobre la base de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. En materia de pensión de sobrevivientes, conocida también como sustitución pensional, esta Corte ha expresado: "Principios de justicia retributiva y de equidad justifican que las personas que constituyan la familia del trabajador tengan derecho a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y orfandad al permitirles gozar post-mortem del status laboral del trabajador fallecido.

Desarrollando dichos principios respecto de la naturaleza jurídica de la pensión de sobrevivientes, se expresó en la sentencia C-111 de febrero 22 de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil, que "la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para sus beneficiarios, al menos el

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

mismo grado de seguridad social y económica con que contaban en vida del pensionado o del afiliado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlos a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria".

En el mismo sentido, en la sentencia C-1094 de noviembre 19 de 2003, M. P. Jaime Córdoba Triviño, se lee:

*"La pensión de sobrevivientes constituye entonces uno de los mecanismos instituidos por el legislador para la consecución del objetivo de la seguridad social... La finalidad esencial de esta prestación social es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido."*

Es así que, el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes tiene, en la mayoría de los casos, estrecha relación con derechos como el mínimo vital y la vida digna, adquiriendo así carácter fundamental. De este modo, es sabido que existen circunstancias en las que la pensión de sobrevivientes se torna esencial para cumplir los fines del estado social de derecho, como se aprecia en el fallo T-692 de agosto 18 de 2006, M. P. Jaime Córdoba Triviño:

*"... la relación expuesta entre protección de derechos fundamentales y necesidad de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes resulta acreditada cuando (i) la prestación económica que percibía el trabajador o pensionado fallecido constituye el sustento económico de su grupo familiar dependiente y (ii) los beneficiarios de la pensión carecen, después de la muerte del trabajador o pensionado, de otros medios para garantizarse su subsistencia, por lo cual quedan expuestos a un perjuicio irremediable derivado de la afectación de su derecho fundamental al mínimo vital."*

Así, la jurisprudencia constitucional confirma el vínculo de la pensión de sobrevivientes, como componente de la seguridad social, con los derechos al mínimo vital y a la vida digna, realzando el carácter fundamental que permite su protección por vía tutela.

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

## **La convivencia para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.**

Consagrado en el artículo 48 superior, el derecho a la seguridad social incluye "el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar, b) gastos excesivos de atención de salud, c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos u los familiares a cargo", como se observa en el fallo C-1141 de noviembre 19 de 2008, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

El derecho a la pensión de sobrevivientes hace referencia a la situación que se presenta ante la muerte del pensionado, lo cual genera que la prestación económica que venía recibiendo pase a ser percibida por los miembros de su grupo familiar, garantizando el mínimo vital de las personas que dependían del causante, es decir sus beneficiarios de acuerdo con la ley.

Esta pensión tiene como finalidad proteger la familia como núcleo fundamental de la sociedad, impidiendo que quede desamparada al faltar la persona que proveía el sustento y debiendo mantenerse equiparable la seguridad social y económica existente antes del fallecimiento.

**Los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes han sido previstos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, así (sin negrilla en el original):**

"Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

b) 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.

**Reiteración de la decisión proferida por la SALA LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSITICA que profirió decisión con ponencia del Magistrado OMAR DE JESUS RESTREPO OCHOA, ANA MARIA MUÑOZ SEGURA y GIOVANNI FRANCISCO RODRIGUEZ JIMENEZ; con la caracterización de los defectos facticos, sustantivos y violación directa de la Constitución Nacional.**

## **1) . Defecto Fáctico.**

El defecto fáctico se caracteriza, cuando el juez toma una decisión sin que las circunstancias fácticas del caso se subsuman adecuadamente en el supuesto de hecho que legalmente la determina, como consecuencia de una omisión en el decreto o valoración de las pruebas; o del otorgamiento de un alcance contraevidente a los medios probatorios. Es decir, existen en la providencia cuestionada fallas sustanciales, atribuibles a deficiencias probatorias dentro del proceso.

Ahora bien, para que esta falencia configure una vulneración al debido proceso, es necesario que "el error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal manera que sea ostensible, flagrante, y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el Juez de tutela no debe convertirse en una instancia revisora de la actividad de la evolución probatoria del Juez que ordinariamente conoce de un asunto".

La Corte Constitucional ha señalado que las deficiencias probatorias pueden darse como resultado de:

**(i)** Una omisión judicial, como sucede cuando el Juez niega una prueba, o por falta de práctica y decreto de pruebas conducentes en el caso debatido, presentándose insuficiencia probatoria.

# Sandra Lara Chantre

Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia

---

**(ii)** Por vía de acción positiva, cuando el Juez aprecia pruebas que son determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada, pero no ha debido admitir, ni valorar porque fueron indebidamente recaudadas, o son nulas de pleno derecho o pruebas que son totalmente inconducentes al caso concreto.

**(iii)** Por desconocimiento de las reglas de la sana crítica en la apreciación de los medios de pruebas que conducen a valorarlos de manera arbitraria, irracional o caprichosa".

Para una mejor comprensión del defecto fáctico la jurisprudencia constitucional ha establecido que éste puede presentarse en dos modalidades, a saber:

**a. Defecto fáctico negativo:** Tiene lugar cuando la autoridad judicial niega o valora determinada prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa, o simplemente omite su valoración.

**b. Defecto fáctico positivo:** En este evento el Juez aprecia pruebas esenciales y determina que no ha debido admitir, ni valorar, porque por ejemplo fueron debidamente recaudadas, o porque fueron indebidamente recaudadas o, **"efectúa una valoración por completo equivocada".**

Bajo estos parámetros, la Corte Constitucional en Sentencia SU - 448 DE 2016, reiteró que el efecto fáctico "... estructura, entonces, siempre que existan fallas sustanciales en la decisión, que sean atribuibles a deficiencias probatorias del proceso (...) el fundamento de la intervención del Juez de tutela por deficiencias probatorias en el proceso, radica en que, no obstante las amplias facultades discretionales con las que cuenta el Juez para el análisis del material probatorio, éste debe actuar con el principio de la sana crítica, es decir, con base en criterios objetivos críticos y racionales".

Así mismo dispuso que: "No obstante, el operador judicial ostente un amplio margen de valoración probatoria sobre el cual fundamentará su decisión y formará libremente su convencimiento (inspirándose en los principios de la sana crítica) ésta facultad nunca podrá ser ejercida de manera arbitraria, pues dicha valoración lleva intrínseca "la adopción de criterios objetivos, no simplemente supuestos por el Juez, éstos

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

deben depender de la magnitud y el impacto de cada una de las pruebas".

(...) el defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio allegado al proceso, se presenta cuando el funcionario judicial al momento de valorar la prueba, niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa u omite la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los analizados y sin razón valedera, da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Esta dimensión comprende las omisiones en la valoración de las pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el Juez.

En la decisión de la Sala Laboral de la CSJ aquí accionada, existe error fáctico por valoración defectuosa del material probatorio, cual es la historia laboral, al sostener que el señor LUIS HENRY MARTINEZ no dejó acreditado en vida las semanas cotizadas correspondientes a 50 semanas dentro de los últimos tres años anteriores a la muerte.

En torno al desconocimiento del precedente constitucional, en la sentencia T - 1092 DE 2007, la Corte Constitucional identificó cuatro escenarios en los que una providencia judicial desconoce la jurisprudencia de esta corporación:

- i) Cuando se aplican disposiciones legales que han sido declaradas inexequibles por sentencias de constitucionalidad.
- ii) Cuando se aplican disposiciones legales cuyo contenido normativo han sido contrarios a la constitución.
- iii) Cuando se desconoce el alcance de los derechos fundamentales fijados por la Corte Constitucional, a través de la ratio decidendi de sus sentencias de tutela.

De igual manera, se incurre en un defecto sustantivo, cuando las normas legales no son interpretadas con un enfoque constitucional, fundado en la salvaguarda de los derechos fundamentales, tomando en cuenta las particularidades del caso concreto.

En relación con el imperativo de proferir siempre una interpretación conforme a la Constitución, la Corte en sentencia C - 067 de 2012, consideró que: "la hermenéutica legal en un sistema constitucional debe estar guiada, ante todo, por el método de interpretación conforme, según el

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

cual las disipaciones jurídicas deben leerse en el sentido que mejor guarde coherencia con lo dispuesto en la Carta Política".

De igual manera ha expresado esta corporación que "cuando el efecto de la interpretación literal de una norma conduce a efectos contrarios a la finalidad buscada por la propia disposición, es obvio que la norma, a pesar de su aparente claridad, no es clara, porque las decisiones de los jueces deben ser razonadas y razonables. El intérprete tiene entonces que buscar el sentido razonable de la disposición, dentro del contexto global del ordenamiento jurídico - Constitucional, conforme a la interpretación sistemática - finalista".

A decir verdad, en reiteradas oportunidades el Tribunal Constitucional ha considerado que, en virtud del Art. 4 de la Carta Política, la interpretación de las normas siempre deben ir acorde con lo dispuesto por el constituyente; es decir, que la hermenéutica legal en un sistema constitucional, debe estar guiada, ante todo, por el método de interpretación conforme según el cual las disposiciones jurídicas deben leerse en el sentido que mejor guarde coherencia en lo dispuesto en la Carta Política.

## **2) Defecto por violación directa de la Constitución.**

Esta causal especial de procedibilidad de la acción de tutela, encuentra fundamento en el art. 4 de la Constitución Política, según la cual "la constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la constitución y la ley y otra norma jurídica, se aplicaran las disposiciones constitucionales". En consecuencia, este defecto se estructura cuando una sentencia judicial desconoce o inaplica determinados postulados del texto superior, bien sea porque los omite por completo, los contradice, o les atribuye un alcance suficiente.

Del mismo modo en sentencia T-555 de 2009, la sala tercera de revisión, consideró que esta causal de procedencia de la acción de tutela se estructura "cuando el Juez ordinario adopta una decisión que desconoce, de forma específica, postulados de la Carta Política. A este aspecto, debe insistirse en que el actual modelo de ordenamiento constitucional reconoce valor normativo a los preceptos superiores, de modo tal que contienen mandatos y previsiones de aplicación directa por las distintas autoridades y en determinados eventos, por los

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

particulares. Por ende resulta plenamente factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela, cuando se desconoce o aplica indebida e irrazonablemente tales postulados".

## **V. CONCLUSIÓN**

No es cierto lo acusado por el Colpensiones y la Corte Suprema de Justicia, al sostener que el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali - Sala Laboral, en su actuar se haya devuelto en el tiempo aplicando cualquier normatividad con el fin de acceder a las pretensiones de la parte demandante y que con su actuar realiza cambios normativos que considera necesarios; todo lo contrario, dicha decisión aunada al análisis jurisprudencial antes argumentado por aplicación del principio de la condición más beneficiosa el señor Luis Henry Martinez, dejó acreditado el derecho a la pensión sustitutiva contemplado en la Decreto 758 de 1990 y la ley 100 de 1993, por cuanto atendiendo **el principio de progresividad de la norma**, en la primera de las nombradas, demandante PATRICIA BOCANEGRA, si acreditaba dichas prescripciones, dado que la nueva norma imponía requisitos más gravosos para acceder a la pensión de sobreviviente.

Con todo, al análisis de la historia laboral sobre los postulados procesales relacionados, existe plena prueba sobre el cumplimiento de los requisitos de las semanas cotizadas como son:

1. - El decreto 758 de 1990, que exige; haber cotizado para el seguro de invalidez, vejez y muerte, ciento cincuenta (150) semanas, dentro de los seis años anteriores, en este caso a la fecha de la muerte.
- 2.- O haber cotizado trescientas (300) semanas, en cualquier época con anterioridad a la muerte.
3. - La ley 797 de 2003 exige 50 semanas dentro de los tres (03) años anteriores, para este caso a la muerte del causante.

La ley 860 de 2003, exige haber cotizado un mínimo de 50 semanas dentro de los últimos tres (03) años anteriores, para este caso, a la muerte del señor Luis Henry Martinez.

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

Desde todo punto de vista se cumple el requisito de las semanas de cotización para acceder al derecho de la pensión de sobreviviente; y a más del reconocimiento del principio de la condición más beneficiosa, muy bien acertada por el Tribunal de Segunda Instancia, pues si dicha institución se basa en la duda sobre que norma vigente emplear al presente caso, está demostrada sobre manera el derecho reclamado.

## **VI. PRETENSIONES.**

**Primero:** Con fundamento en lo anteriormente expuesto, solicito al señor Juez tutelar los derechos a la Igualdad, Derecho al Mínimo Vital, Derecho a una vida digna, Derecho a la salud, en conexidad con el derecho a la Pensión de sobreviviente, derecho al debido proceso (omisión a la aplicación de los principios extra, ultra petita y condición más beneficiosa); derechos consagrados en los artículos 13, 48, 49 y art. 29 de la Constitución Política, a favor de la señora PATRICIA BOCANEGRÁ.

**Segundo:** En consecuencia de lo anterior se ordene dejar sin efecto la sentencia No. SL4995 - 2020, ACTA 046, del 7 de Diciembre de 2020, proferido por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA LABORAL, con ponencia del Magistrado OMAR DE JESUS RESTREPO OCHOA, ANA MARIA MUÑOZ SEGURA y GIOVANNI FRANCISCO RODRIGUEZ JIMENEZ.

**Tercero:** Se ordene a COLPENSIONES, reconocer y cancelar la Pensión de Sobreviviente a la Señora **PATRICIA BOCANEGRÁ**, desde la fecha de su solicitud, hasta el pago efectivo de la obligación.

**Cuarto:** Se ordene a COLPENSIONES, reconocer y cancelar las cuotas pensionales indexadas a la Señora **PATRICIA BOCANEGRÁ**, desde la fecha de la solicitud de la pensión de sobrevivientes al entonces ISS, hasta que se haga el pago efectivo de la obligación.

**Quinto:** Se ordene a COLPENSIONES, reconocer y cancelar las costas procesales y agencias en derechos.

## **VI. PRUEBAS**

Solicito al despacho de conocimiento se sirva tener como pruebas, los documentos que se relacionan a continuación:

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora*

*Especialista en Derecho Administrativo*

*Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727*

*Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka*

*Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)*

*Cali - Colombia*

---

**1) El expediente No. 76001310500820110054900, el cual contiene todos los documentos que se anexaron a la demanda de primera instancia como son:**

- a) Agotamiento de vía gubernativa radicada el día 21/10/10 en el ISS Cali.
- b) Poder otorgado a la suscrita para agotamiento de vía gubernativa.
- c) Fotocopia cédula de PATRICIA BOCANAGRA.
- d) Original de declaración juramentada de la Sra. PATRICIA BOCANEGRA, como compañera permanente de LUIS HENRY MARTINEZ.
- e) Fotocopia de declaración juramentada con reconocimiento de firma del señor LUIS HENRY MARTINEZ, en vida del 09/07/2009.
- f) Fotocopia del certificado de defunción del señor LUIS HENRY MARTINEZ.
- g) Fotocopia de la cédula de ciudadanía del señor LUIS HENRY MARTINEZ
- h) Fotocopia de historia laboral de LUIS HENRY MARTINEZ.
- i) Fotocopia del oficio No. 1774/2010, del Juzgado 11 C.C., en el que se ordena al ISS, el cumplimiento de la sentencia de tutela en 48 horas.
- j) Fotocopia del oficio No. 3367/2010-273, del Juzgado 11 C.C., en el que se procede a abrir trámite incidental.
- k) Fotocopia de escrito elaborado por la suscrita en el que se solicita apertura de incidente de desacato, radicada el día 13/08/2010 en el Juzgado 11 C.C.
- l) Fotocopia del oficio No. 5393/2010-273, del Juzgado 11 C.C., en el que se ordena abrir trámite incidental, para cumplimiento fallo.
- m) Fotocopia de oficio No. 104494 en el que se reconoce indemnización sustitutiva.
- n) Fotocopia del poder otorgado a la suscrita por parte de

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora*

*Especialista en Derecho Administrativo*

*Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727*

*Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka*

*Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)*

*Cali - Colombia*

---

PATRICIA BACANEGRA, para tramitar incidente de reparación.

- o) Fotocopia del oficio No. 3749/2010-273, del Juzgado 11 C.C., en el que se requiere a la Representante Legal del ISS, para que cumpla el fallo.
- p) Fotocopia de escrito elaborado por la suscrita en el que se solicita apertura de incidente de desacato, radicado el día 13/08/2010, al Juzgado 11 C.C. - Cali
- q) Fotocopia sentencia de tutela del J. 11 C.C. del 07/07/2010.
- r) Fotocopia del oficio No. 2578/2010-273, del Juzgado 11 C.C., para que se responda a la acción de tutela.
- s) Fotocopia escrito de petición de valoración por parte de Medicina Laboral, para determinar el grado de incapacidad del señor LUIS HENRY MARTINEZ, presentado el 11º de Mayo de 2010.
- t) Fotocopia de la resolución No. 901188 del 2009 confirmatoria de la Resolución No. 019253 del 29/09/2008, emitida por el I.S.S., donde se le niega la solicitud de pensión.
- u) Fotocopia del escrito de petición instaurado por el Sr. LUIS HENRY MARTINEZ con fecha del 18 de Noviembre de 2008. (En ella manifiesta tener LEUCEMIA).
- v) Fotocopia de la resolución No. 019253 del 2008 confirmatoria de la Resolución No. 019253 del 29/09/2008, emitida por el I.S.S., donde se le niega la solicitud de pensión.
- w) Fotocopia del escrito de petición instaurado por el Sr. LUIS HENRY MARTINEZ con fecha del 12 de Junio de 2009. (En ella manifiesta tener LEUCEMIA).
- x) Fotocopia de la sentencia de tutela No. 322 del 27 de Agosto de 2009, proferida por el Juzgado 3º de Familia de Palmira - Valle, en la que se ordena dar cumplimiento al derecho de petición.
- y) Fotocopia de la primera petición instaurada por el Sr. LUIS HENRY MARTINEZ con fecha del 11 de Agosto de 2009. (En ella manifiesta tener LEUCEMIA).

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora*

*Especialista en Derecho Administrativo*

*Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727*

*Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka*

*Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)*

*Cali - Colombia*

---

z) Fotocopia de toda la historia clínica del señor LUIS HENRRY MARTINEZ, consistente en ciento cuarenta y cinco (145) folios.

**2) Se adjunta a la presente acción de tutela, expediente digital de todo el trámite procesal agotado hasta la instancia de casación ante la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, el cual contiene:**

a) Auto admisorio de la demanda.

b) Auto de audiencia del 101 código de procedimiento laboral y práctica de pruebas.

c) Sentencia primera instancia No. 118 del 16 de Mayo del 2014.

d) Auto que concede la consulta ante el tribunal.

e) Sentencia No. 115 del 29 de Mayo de 2015, proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali.

f) Memorial que sustenta el recurso de casación.

g) Requerimientos elevados por la suscrita a la CSJ, con el fin a proferir decisión.

h) Sentencia No. SL4995 - 2020, ACTA 046, del 7 de Diciembre de 2020, proferido por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA LABORAL, con ponencia del Magistrado OMAR DE JESUS RESTREPO OCHOA, ANA MARIA MUÑOZ SEGURA y GIOVANNI FRANCISCO RODRIGUEZ JIMENEZ.

i) Y otros documentos que corresponden a los trámites judiciales evacuados.

## **VII. ANEXOS**

Me permito anexar a la presente demanda los siguientes documentos:

- Poder conferido a la suscrita por la accionante Patricia Bocanegra.
- Los documentos referidos en el acápite de pruebas.
- PDF gmail, sobre traslado Colpensiones.

# *Sandra Lara Chantre*

*Abogada Conciliadora  
Especialista en Derecho Administrativo  
Teléfonos Cel: 3163426889 - 3112484727  
Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka  
Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com)  
Cali - Colombia*

---

- PDF gmail, sobre traslado a la Corte Suprema de Justicia.

## **VIII. COMPETENCIA**

Se dirige la presente acción de tutela, conforme al artículo 37 del Decreto 2591 del 1991, en cuyo numeral VII, establece que las tutelas contra La Corte Suprema de Justicia, se resolverá por la SALA DE DESICIÓN, SECCIÓN O SUBSECCIÓN, de la misma corporación.

## **IX JURAMENTO**

Manifiesto, bajo la gravedad del juramento, que la señora PATRICIA BOCANEGRA, no ha presentado otra acción de tutela en relación con los mismos hechos y derechos en contra COLPENSIONES o Instituto de Seguro Social - ISS- Seccional Valle

## **X NOTIFICACIONES**

Accionante **PATRICIA BOCANEGRA**: En la Calle 11 oeste No 11-19 vereda Aguacatal, teléfono 3112484727, en Cali - Valle, correo electrónico: [patricia-diosmeama@hotmail.com](mailto:patricia-diosmeama@hotmail.com) - [diosmeama.0192@gmail.com](mailto:diosmeama.0192@gmail.com).

Apoderado del Accionante **SANDRA LARA CHANTRE**: En los **Teléfonos 3163426889 - 3112484727**, Carrera 119 A # 60 - 56. Torre 4 - 302, Edificio Areka, Email: [sadralara35@gmail.com](mailto:sadralara35@gmail.com).

La accionada **CORTE SUPREMA DE JUSITICA - SALA LABORAL**, calle 12 # 7 - 65, Bogotá, correo electrónico: [secretarialaboral@sortesuprema.justicia.gov.co](mailto:secretarialaboral@sortesuprema.justicia.gov.co).

La interesada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"**: Cra. 42 No. 7 - 10, barrio Los Cámbulos de la ciudad de Cali. Email: [notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co).

Del señor(a) Magistrado, atentamente:

SANDRA LARA CHANTRE  
CC No. 67006876 de Cali  
TP No, 150.231 del CSJ