Línea Jurisprudencia

- **TEMA PRINCIPAL: Pensión de sobreviviente**

- **TEMA ESPECÍFICO DE LINEA: Reconocimiento de la pensión de sobrevivientes para parejas del mismo sexo.**

Presentado Por: Sara Upegui Rúa

Universidad Autónoma Latinoamérica

Medellín, 2019

Contenido

INTRODUCCION 3
SITUACIÓN PROBLEMA 4
Pensión de sobreviviente: 4
Reconocimiento de la pensión de sobrevivientes entre parejas homosexuales. 4
PREGUNTA 5
GRAFICA ..... **¡Error! Marcador no definido.**
METODOLOGÍA EMPLEADA PARA LA ELABORACIÓN DEL PRECEDENTE JUDICIAL 6
EXTREMOS TEMPORALES DE LA LINEA: 6
OBJETIVO GENERAL 6
SEGURIDAD SOCIAL 9
ANALISIS ESTATICO – TIPO DE SENTENCIA 15
CONCLUSIONES 58

INTRODUCCION

A partir de la promulgación de la Constitución Política Colombiana del año 1991, se pudo visualizar un cambio no solo normativo, sino social, debido a que mediante el preámbulo y el artículo 1º de la Constitución Política se comienza a concebira Colombia como un Estado Social de Derecho, democrático, participativo y pluralista, teniendo como eje central el respeto por la dignidad humana de cada uno de sus habitantes.

Teniendo claro lo anterior,destaco la importancia de este trabajo para constatar el respeto de los derechos que tienen las personas homosexuales, enfocándome especialmente en el derecho que tienen a ser acreedores de la pensión de sobrevivientes o pensión sustituta, ya que estas personas al ser ciudadanos colombianos se les debe garantizar sus derechos fundamentales a la seguridad social, dignidad humana y a la igualdad.

Analizando la protección de los derechos antes mencionados, se hace necesario resaltar las leyes que regulan dicha materia, como lo son la ley 100 de 1993 y la ley 797 de 2003, ya teniendo certeza de cuáles son las leyes, procederé a analizar por medio de sentencias de la corte constitucional su respectiva interpretación y postura.

Es necesario realizar una línea jurisprudencial sobre el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva en la corte constitucional, ya que lo anterior es el escenario del presente trabajo; de esta manera, se entenderánlas diferentes posturas del órgano encargado de darle control constitucional a todas las normas expedidas en el país.

Este tema es de vital importancia para el desarrollo de derechos fundamentales como la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad y la seguridad social, toda vez que el cumplimiento de estos derechos, facilitanel cumplimiento de los fines del Estado Social de Derecho, el cuál es garantizar la protección de la dignidad humana de todos sus habitantes, además de el libre desarrollo de la personalidad de los mismos.

SITUACIÓN PROBLEMA

Pensión de sobreviviente:
Reconocimiento de la pensión de sobrevivientes entre parejas homosexuales.

A partir de la promulgación de la constitución política de Colombia en el año 1991, se comenzó a hablar de derechos fundamentales a la libre expresión, dignidad humana e igualdad, los cuales deben ser reconocidos plenamente, sin importar cuestiones de raza, sexo, etnia y demás características del ser humano, pero estos derechos no fueron totalmente reconocidos desde la promulgación de la Constitución Política, y son las minorías de nuestro país quienes sienten un grado de mayor vulneración de los derechos antes mencionados, debido a que estas comunidades al no adecuarse a lo genérico, no suelen ser aceptadas.

Entre las minorías más afectadas encontramos a los pertenecientes a la comunidad LGTBIQ, ya que los mismos, no eran portadores de muchos derechos como conformar una familia en la modalidad de matrimonió, la adopción, entre otros. Los pertenecientes a esta comunidad se han visto obligados a cubrir más requisitos probatorios al momento de reclamar o solicitar la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva.

La seguridad social al ser un derecho fundamental es de obligatorio cumplimiento por todas las entidades del estado, es por esto que debe ser garantizada a cualquierpersona, generándose unaproblemática discriminatoria para el reconocimiento de derechos pensionales, toda vez que al momento de que se solicita antelas AFP, si el causante era del mismo sexo que el solicitante, las entidades ponían tropiezos para no otorgardicha prestación, denotando así un acto de discriminación por una orientación sexual diferente a la heterosexual.

PREGUNTA

¿Es concedida la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva entre personas que han sostenido una unión homosexual (cumpliendo los requisitos para la unión marital de hecho y/o el matrimonio entre parejas del mismo sexo) por la corte constitucional, sin que se les exija requisitos probatorios adicionales, a los que son exigidos a parejas heterosexuales?

GRÁFICA

procede a favor de las parejas del mismo sexo		**procede a favor de las entidades privadas o publicas**
	• **C-075/07** • **C-521/07** • **C-336/08(FUNDADORA)** • **T-1241/08** • **T-911/08** • **T-051/10** • **T-592/10** • **T-860/11** • **T-716/11** • **T-357/13(ALQUÍDEMICA)** • **T -327/14** • **T 935/14** **SU 214/2016**	

METODOLOGÍA EMPLEADA PARA LA ELABORACIÓN DEL PRECEDENTE JUDICIAL

Antes de entrar en el desarrollo de la correspondiente línea jurisprudencial, expondréla metodología utilizada para su elaboración, la cual es tomada del texto "El derecho de los jueces" (El derecho de los jueces, diego Eduardo López medina, segunda edición, editorial legis, año 2006).

EXTREMOS TEMPORALES DE LA LINEA Y BÚSQUEDA EN ÍNDICE: La línea se iniciará desde el año 2007, e ira hasta el año 2018, pero se aclara que en el año 2017 y 2018 no se encontró sentencias que trataran este tema.

OBJETIVO GENERAL

Investigar y analizar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva en parejas del mismo sexo, donde la pareja cumple los requisitos para conformar una unión marital de hecho y cumpliendo con los requisitos estipulados por la ley 100 de 1993 para adquirir la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva, sin que le sean exigidos requisitos probatorios adicionales.

OBJETIVOS ESPECIFICOS

1. Realizar un análisis de jurisprudencia colombiana con relación al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes entre parejas del mismo sexo.
2. Investigar los aspectos generales, sentido y finalidad de la pensión de sobrevivientes en el Sistema General de Pensiones en Colombia.

RECONOCIMIENTOS DE DERECHOS A PERSONAS PERTENECIENTES A LA COMUNIDAD LGTBIQ

Laapertura del reconocimiento de derechos a la comunidad LGTBIQ se remonta a la sentencia T-594/93 mediante lacual se concedió el derecho al cambio de nombre, algo que a los ojos de esta época actual no se ve trascendente, pero el simple hecho de que esta comunidad fuera mencionada y tenida en cuenta, abrió pasó a que al día de hoy sean reconocidos muchos otros derechos importantes, tal y como mostraré a continuación:

ADOPCIÓN.

Este derecho fue tratado inicialmente por la corte constitucional en la sentencia T 276 de 2012, toda vez que un ciudadano estadunidense interpuso acción de tutela en contra del ICBF, ya qué la entidad vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad, libre desarrollo de la personalidad y debido proceso, toda vez que después de procesar y aprobar la adopción de dos menores,inicia un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho de los mismos, porque para este momento el ICBF se dio cuenta de la orientación sexual del adoptante (homosexual).
En dicha acción de tutela se observa que el ICBF realiza dichas acciones porque considera que la orientación sexual del adoptante podría generar algún perjuicio psicológico en los menores de edad.Al ser este caso analizado por la corte constitucional se reconoció que los derechos fundamentales contenidos en la acción de tutela si estaban siendo vulnerados y se le dio la custodia total de los menores al tutelante.

Para el año 2015 salieron dos fallos de la corte constitucional que son de vital importancia para el reconocimiento de este derecho, los cuáles son: Sentencia C-071/15, por medio de la cual se da la aprobación de adopción consentida por parejas del mismo sexo cuando sea el hijo/a biológico/a de un miembro de la pareja y la Sentencia C- 683/15, por medio del cual se concede el derecho a que las parejas del mismo sexo pueden aplicar a proceso de adopción.

MATRIMONIO.

Con respecto a este tema se tiene que el mismo fue reconocido mediante sentencia de unificación de la corte constitucional número 214 – 2016 en la cual se analiza por qué las parejas del mismo sexo no puedan unirse en matrimonio civil, acto que muestra un grado de discriminación toda vez, que las parejas heterosexuales en el momento que deciden compartir sus vidas con otra persona tienes dos opciones específicas las cuáles son; la unión marital de hecho y el matrimonio civil, cosa que a los ojos objetivos de cualquier persona resultaría extraño, porque las parejas homoparentales solo cuentan con la opción númerouno de las anteriores mencionadas.
El hecho de que el matrimonio civil no les sea reconocido es solo por perjuicios discriminatorios, cuando para nadie es un secreto que la constitución colombiana de 1991, no permite que se presente ningún acto de discriminación en razón a una orientación sexual diferente a la heterosexual, tal y como se explica en la sentencia antes mencionada (Sentencia SU 214 – 2016),

> *‘‘Establecer un trato diferente entre las parejas heterosexuales y aquellas del mismo sexo, en el sentido de que mientras las primeras pueden conformar una familia, sea por una unión marital de hecho o un matrimonio civil, en tanto que las segundas pueden hacerlo únicamente por medio de la primera opción, configura una categoría sospechosa (fundada en la orientación sexual), que no lograr superar un test estricto de igualdad, como quiera que no persigue ninguna finalidad constitucionalmente admisible. No existe una razón constitucionalmente admisible para que el Estado niegue este derecho a unas personas, basándose en su orientación sexual, pues ello atentaría contra el conjunto de garantías de dignidad humana, libertad e igualdad que irradia el ordenamiento, como cláusulas de erradicación de todas las injusticias. Afirmar lo contrario, conduciría a negar los cambios estructurales ocurridos con la entrada en vigor de la Carta Política de 1991. A la luz de una concepción como esta, la Constitución de Colombia en función de los principios de dignidad humana, libertad e igualdad, es ciega en cuanto a razas, colores, origen étnico, religión, orientación sexual, status social o cualquier otra cualidad que pudiera dar lugar a la discriminación o trato diferenciado de la persona humana. Así las cosas, los principios de la dignidad humana, la libertad individual y la igualdad implican que todo ser humano pueda contraer matrimonio civil, acorde con su orientación sexual’’*(Constitucional, 2016)

Así pues, es desde esta sentencia que se entiende que los matrimonios celebrados con posterioridad al 20 de junio del año 2013 tienen plena validez jurídica, adicionalmente dicha sentencia ordena al consejo superior de la judicatura, la superintendencia de notariado y registro y a la registraduría nacional, difundir el fallo de tutela entre todos sus empleados para que los mismos en futuras ocasiones no se nieguen a registrar o celebrar matrimonios entre personas del mismo sexo.

En las consideraciones encontradas en esta sentencia SU 214 de 2016 se analiza que el no reconocer la celebración del contrato de matrimonio entre parejas del mismo sexo infringe la democracia, y los derechos fundamentales a la libre expresión y la dignidad humana.

ASPECTOS GENERALES DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES O PENSION SUSTITUTIVA.

Para percibir cómo funciona la pensión de sobrevivientes en nuestro sistema general de pensiones, inicialmente se debe precisar los conceptos que lo componen como: cuál es su naturaleza y su finalidad, es por esto que se explicaran a continuación:

SEGURIDAD SOCIAL

La seguridad social en el sistema colombiano es un derecho fundamental (Art. 48) y a este mismo no se puede renunciar, por su característica de irrenunciabilidad.La seguridad social en Colombia está compuesta por; el derecho a la salud (SGS), los riesgos laborales (SGRL) y las pensiones (SGP), siendo este último un sistema utilizado para dar protección a las contingenciassurgidas por *vejez, incapacidad y muerte*, mediante el reconocimiento de unaspensiónes, como lo explica el artículo 10 de la ley 100 de 1993,

> *"ARTÍCULO 10. OBJETO DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. El Sistema General de Pensiones tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la presente ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones"*(LEY 100, 1993, pag. 3).

Para poder acceder a una de estas prestaciones económicas se debe estar afiliado a una entidad que se encargue de administrar estas prestaciones asistenciales. Estas entidades pueden ser públicas o privadas, creando así dos regímenes los cuáles son: REGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACION DEFINIDA (RPMPD) y REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD (RAIS), estos regímenes son excluyentes entre sí, por lo tanto, no se puede hacer parte de los dos al mismo tiempo.
Además, para adquirir las prestaciones económicas y pensiones a las que hacen referencia la ley 100/93, es necesario cumplir con ciertos requisitos, por ejemplo, para adquirir la pensión de vejez es necesario, cumplir un requisito de edad y tiempo.

PENSION DE SOBREVIVIENTES O PENSION SUSTITUTIVA

Comenzaré a hablar de diferentes puntos de esta prestación como lo son; el fin de la pensión de sobrevivientes, los requisitos para adquirirla y su sentido.

Lo primero sobre lo que se debe hacer claridad es que la finalidad esencial de la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva, es la siguiente:

> "E*sta 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. Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartía con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades" (Sentencia C/1094, Corte Constitucional, 2003)

y los requisitos para adquirir esta prestacion son:

1. Muerte del causante, ya sea pensionado o afiliado, en donde este último debo cumplir con un requisito adicional, y es que debe tener 50 semanas cotizadas en los últimos tres (3) años.

Por otro lado, también se debe tener en cuenta que esta prestación se concede de forma vitalicia o temporal, tal y como se explicara en el próximo cuadro, creado por el tratadista Rafael Rodríguez Mesa, en su obra "Estudios sobre Seguridad Social",

EDAD	**BENEFICIARIO**	**MODALIDAD**	**REQUISITOS**
Menor de 30 años	Cónyuge o compañero (a) permanente	Pensión temporal por 20 años	Cinco años de convivencia, será temporal si no hay hijos procreados, obligación de cotizar al sistema para así obtener su propia pensión.
Mayor de 30 años	Cónyuge o compañero (a) permanente	Pensión vitalicia	Cinco años de convivencia
0 – 18 años	Hijos	Pensión temporal hasta la mayoría de edad	Se presume dependencia económica
18 – 25 años	Hijos estudiantes	Pensión temporal hasta terminar los estudios o hasta los 25 años	Ser estudiante y dependencia económica.
Sin Edad	Padres	Pensión Vitalicia	Dependencia Económica
Sin Edad	Hermanos Inválidos que dependan económicamente	Pensión Vitalicia o temporal hasta que cese la dependencia o disminuya la discapacidad	Pérdida del 50% o más de capacidad laboral y dependencia económica sin ingresos adicionales

Es de suma importancia tener en cuenta que con la pensión de sobrevivientes se busca proteger o garantizar derechos constitucionales con un carácter de fundamental, por lo que las normas, leyes

o jurisprudencia que los regule no podrán contener ningún tipo de trato discriminatorio de manera expresa o tácita, que dificulte el acceso a esta esta garantía.

RECONOCIMIENTO EN OTROS PAISES DE LATINOAMERICA DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES ENTRE PAREJAS DEL MISMO SEXO.

Luego de investigar se llega a la conclusión de que en América Latina los países que han reconocido las uniones entre parejas homosexuales son: Uruguay, Argentina, Ecuador, Colombia y Brasil, en su mayoría estos países han hecho el reconocimiento de este derecho de manera legislativa, la única excepción es Colombia ya qué este reconocimiento se realizó de manera jurisprudencial (Sentencia C 075/2007)

Se debe tener en cuenta que el reconocimiento de las uniones homosexuales se ha hecho, con el matrimonio, el concubinato o la unión marital, siendo este último el primero que se reconoce en nuestro país.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES O PENSIÓN SUSTITUTIVA:

En los países donde está reconocido el matrimonio entre parejas del mismo sexo, también son reconocidos los derechos que acompañan este tipo de unión, derechos con un carácter patrimonial y social.
Muchos países en Latinoamérica han concedido por medio de su órgano legislativito o juridicial derechos y deberes a las parejas homosexuales que se unen ya sea en concubinato como en matrimonio, países tales como Uruguay, Argentina, Ecuador y Brasil. Y para desarrollo de este trabajo analizaremos cada uno:

URUGUAY: En el año 2007 se promulga la ley 18.246, dicha ley autorizó la unión civil entre personas del mismo sexo, y se explicó que las parejas reconocidas bajo esta ley gozaran de las obligaciones y derechos estipulados en el capítulo V de la misma;

> "*CAPÍTULO V DERECHOS Y OBLIGACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL*
> *Artículo 14.- Agregase al artículo 25 de la Ley Nº 16.713, de 3 de setiembre de 1995, el siguiente literal*:
> "*E) Las concubinas y los concubinos, entendiéndose por tales las personas que, hasta el momento de configuración de la causal, hubieran mantenido con el causante una convivencia ininterrumpida de al menos cinco años en unión concubinaria de carácter exclusivo, singular, estable y permanente, cualquiera sea su sexo, identidad, orientación u opción sexual y que no resultare alcanzada por los impedimentos dirimentes establecidos en los numerales 1º, 2º, 4º y 5º del artículo 91 del Código Civil.*"
> *Artículo 15.- Sustituyese el artículo 26 de la Ley Nº 16.713, de 3 de setiembre de 1995, con la redacción parcialmente introducida por la Ley Nº 16.759, de 4 de julio de 1996, por el siguiente.*
> "*ARTÍCULO 26. (Condiciones del derecho y términos de la prestación). - En el caso del viudo, concubino, los padres absolutamente incapacitados para todo trabajo y las personas divorciadas, deberán acreditar conforme a la reglamentación que se dicte, la dependencia económica del causante o la carencia de ingresos suficientes"*

Sin dejar atrás lo reconocido en los artículos transcritos, se debe hacer mención de que esta ley también hace una diferencia entre concubinato y cónyuges y nos especifica que, tratándose de

viudas y concubinas, estás tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes si sus ingresos mensuales no superan los 15.000 pesos uruguayos mensuales.
De igual manera se hace mención a la dependencia económica por parte del compañero/a o concubino/a, teniendo esto como uno de los requisitos esenciales para adquirir esta pensión.

Por otro lado, la misma ley plantea cuál es el debido proceso que se debe realizar cuando hay concurrencia entre cónyuge y concubino/a, especificando que la repartición de dicha prestación (pensión de sobrevivientes) se hará por partes iguales.

Otro de los puntos a recalcar de esta ley es que se plantea el caso, de si existía un hijo adoptado dejando claro que si es así el hijo adoptado como la otra parte adoptante recibirán pensión de sobrevivientes, dejando claro el tiempo que la recibirán en caso de ser cónyuge o concubino/a, si es mayor de treinta y nueve año recibirá pensión por 5 años, si es menor de treinta años recibirá pensión por 2 años, y añade que los menores que tienen derecho a recibir pensión son los que aún no han cumplido los 21 años de edad.

Dejándonos lo anterior totalmente claro que en Uruguay si es reconocida la pensión de sobrevivientes entre parejas del mismo sexo, y que además este reconocimiento se hace desde el año 2007 un año antes que, en Colombia, y el mismo no es reconocido por medio de jurisprudencia, sino que es una ley debidamente promulgada la que le da validez a dicha figura.

ARGENTINA: Como punto de partida en este país tenemos el año 2002, esto debido a que, por medio de la ley de Unión Civil, se comienzan a reconocer los derechos a las parejas conformadas por personas del mismo sexo, y dicha ley es la 1004 de 2002, en su artículo 4se especifica;

> "*Artículo 4º.- Derechos: Para el ejercicio de los derechos, obligaciones y beneficios que emanan de toda la normativa dictada por la Ciudad, los integrantes de la unión civil tendrán un tratamiento similar al de los cónyuges"*

Con respecto al tema que le importa a este trabajo, para el año 2008 mediante resolución número 671 expedida por la presidenta de turno (Cristina Fernández de Kirchner), es reconocida la pensión de viudez para parejas del mismo sexo, dicha resolución expide la obligatoriedad del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en todo el territorio nacional, como se muestra a continuación;

> "*Resolución 671/2008*
> *Que el artículo 53 de la Ley Nº 24.241, determinó en su parte pertinente que: "En caso de muerte del jubilado, del beneficiario de retiro por invalidez o del afiliado en actividad, gozarán de pensión los siguientes parientes del causante: ...c) La conviviente; d) El conviviente... En los supuestos de los incisos c) y d) se requerirá que él o la causante se hallasen separado de hecho o legalmente, o haya sido soltero, viudo o divorciado y hubiera convivido públicamente en aparente matrimonio durante por lo menos cinco años inmediatos anteriores al fallecimiento... El o la conviviente excluirá al cónyuge supérstite cuando éste hubiere sido declarado culpable de la separación personal o del divorcio. En caso contrario, y cuando él o la causante hubiere estado contribuyendo al pago de alimentos o éstos hubieran sido demandados judicialmente, o el o la causante hubiera dado causa a la separación personal o al divorcio, la prestación se otorgará al cónyuge y al conviviente por partes iguales.*"

Pero este no es el único avance que da este país al momento del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes entre parejas del mismo sexo, ya que en el año 2011, la corte suprema de justicia deArgentina, por medio de una de sus sentencias le reconoció de manera retroactiva la pensión por fallecimiento a parejas del mismo sexo, tomándose como fecha de partida el día de la muerte del causante.

Lo anterior nos muestra que en este país se da el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes entre parejas del mismo sexo un poco más tardía que en Colombia toda vez que no es sino hasta el año 2011, que se exige el reconocimiento de esta prestación en todo el territorio nacional.

ECUADOR: El reconocimiento de la pensión de sobrevivientes entre parejas del mismo sexo en Ecuador se da a partir de una reforma hecha por el presidente de turno (Rafael Correa), en donde es reconocida las uniónes entre parejas del mismo sexo, como se muestra a continuación;

> "*Art. 68.- La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la Ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio. La adopción corresponderá SÓLO A PAREJAS DE DISTINTO SEXO."*

Y en cuanto al tema que nos compete la pensión de sobrevivientes es reconocida por primera vez a una ciudadana ecuatoriana dicho reconocimiento lo realizó el instituto ecuatoriano de seguridad social EESS, adicionalmente este reconocimiento se hizo de forma vitalicia.

*BRASIL:*En este país el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes se da por medio de un decreto expedido por el ministerio de la prevención social del país, aunque con anterioridad en el año 2000 se reconoció la pensión de sobrevivientes entre parejas del mismo sexo, solo con una orden judicial, tal y como se mostrará a continuación;

> "*OFICINA DEL MINISTRO En ORDENANZA N° 513 DE 09 de diciembre 2010 El Ministro de Seguridad Social en uso de las facultades establecidas en el art. 87, párrafo, cláusula II de la Constitución, en vista de la opinión Apartado 038/2009/DENOR/CGU/AGU del 26 de abril de 2009, aprobada por Orden del Consultor Unión General N º 843/2010, de 12 de mayo de 2010, y la orden de la Procuraduría General de la República, 01 de junio 2010en el expediente No. 00407.006409/2009-11, resuelve:*
> *Artículo 1 Establecer que, en el marco del Régimen General - RGPS, las disposiciones de la Ley N º 8213, de 24 de julio de 1991 frente a los dependientes de la seguridad social debe ser interpretada para cubrir la unión estable entre personas del mismo sexo. Artículo 2 El Instituto Nacional de la Seguridad Social - INSS adoptar las medidas necesarias para hacer cumplir las disposiciones de la presente ordenanza.*"

De esta manera se demuestra que, igual que en Uruguay el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes se hizo mucho antes que en nuestro país demostrando esto no solo que en Colombia el reconocimiento de este derecho se tardó mucho, sino también que en dicho país se da una protección un poco más rápida de las minorías que integran su población nacional.

ANALISIS ESTATICO – TIPO DE SENTENCIA

FICHA. LINEA JURISPRUDENCIAL (TRABAJO DE GRADO) UNAULA – 2019	
SENTENCIA:	T – 357 – 2013 (**ARQUIMÉDICA**)
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DELMISMO SEXO)**
IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que la profiere	Corte Constitucional
Fecha	Bogotá D.C., veinte (20) de junio de dos mil trece (2013)
Accionante	Yesid de Jesús Varela González
Accionado	PORVENIR S.A.
MP	Jorge Ignacio PreteltChaliulo
Clase de Sentencia	Acción de Tutela (Pensión de Sobrevivientes, parejas del mismo sexo)
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO
RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO	
"El señor Yesid de Jesús Varela González, nació el 19 de febrero de 1986, por lo que actualmente cuenta con 27 años de edad. Asegura el accionante, que desde el 16 de junio de 2006 conformó con su compañero José William Bautista Montealegre una unión marital de hecho en forma continua y permanente, la cual duró hasta el día 5 de enero de 2012, fecha en que éste último falleció a causa de un paro cardiorespiratorio.Sostiene que su compañero permanente comenzó a presentar graves quebrantos de salud a nivel coronario desde comienzos del año 2008, después de dos años de relación de convivencia. Dice que presentó un pre infarto el 28 de diciembre del mismo año, el cuál fue atendido en la Clínica San Rafael de Bogotá. Agrega que posteriormente, en el año 2009, se le practicó un procedimiento de *stent vascular*, para lo cual asegura, estuvo prodigándole atención y cuidado, y estuvo hasta el año 2010 bajo tratamiento farmacológico con los medicamentos de Plavix, Enalapril y Metoporol. Manifiesta que, en el mes de diciembre de 2010, su compañero permanente sufrió nuevamente un infarto, razón por la cual, en abril de 2011, se le practicó una cirugía a corazón abierto. Dice que, en esa ocasión, los cuidados y atención, antes y después de la cirugía, estuvieron a cargo de él y de las dos hermanas de José William Bautista Montealegre, así como de su hermano, quienes posteriormente, realizaban visitas periódicas con el fin de estar atentos a su recuperación, ya que éstos no residían en la ciudad de Bogotá. Dice que la	

convalecencia de su compañero permanente fue de tres meses, para lo cuál estuvo en el apartamento donde ellos convivían, por lo que era de público conocimiento la unión marital entre los dos y muy conocida por su familia y amigos.Continúa diciendo, que el día 6 de noviembre de 2011, se le detectaron tres tumores cancerígenos en el colon, por lo cuál se le practicó una cirugía el día 27 de noviembre del mismo año. También afirma, que en el mes de diciembre sufrió de fuertes dolores a causa de la cirugía por lo que se le ordenó, por parte de los médicos tratantes, morfina para el dolor. Y como consecuencia de ello, el día 29 de diciembre de 2011 fue internado nuevamente en la Clínica Palermo de Bogotá, donde murió el día 5 de enero de 2012. Manifiesta que los hermanos de su compañero permanente, después de su muerte, recogieron todas sus pertenencias del apartamento donde convivieron durante seis años, y retiraron de la cuenta bancaria la suma de $10.000. 000.oo correspondientes a los ahorros de los dos. De igual forma, reclamaron en la firma Auditores S.A., donde su compañero trabajaba, las liquidaciones laborales. Enfatiza que el padre y los hermanos de José William Bautista Montealegre viven en la ciudad del Hobo, Huila, por lo que su relación con ellos no era tan cercana ni antes ni mientras estuvieron juntos en unión marital de hecho. Además, indica que, aunque durante la enfermedad de su compañero tuvo escaso contacto con sus hermanos, ellos conocían de la relación y aceptaban la convivencia de pareja. Agrega, que con el padre fue distinto porque nunca lo conoció, ni compartió espacios familiares con él.Concluye, que, en el mes de marzo de 2012, radicó ante el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., la reclamación pensional de sobrevivientes, en su calidad de compañero permanente del señor José William Bautista Montealegre, para lo cual presentó la documentación requerida, es decir, las declaraciones extrajuicio de él y de testigos realizadas ante un notario.El día 30 de mayo de 2012, el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., le respondió que **debe aportar la sentencia ejecutoriada de declaración de la unión marital de hecho que demuestre la calidad de compañero permanente del señor José William Bautista Montealegre**, desconociendo las declaraciones juramentadas presentadas en la reclamación, evidenciándose una discriminación por su orientación sexual. Igualmente, se le informó que el señor Santiago Bautista, padre del señor José William Bautista Montealegre, había realizado una solicitud en el mismo sentido." (Corte Constitucional, Sentencia T 357, 2013)

PROBLEMA JURIDICO

"La Sala Séptima de Revisión debe establecer si el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., vulneró los derechos fundamentales del accionante a la igualdad, a la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad, a la seguridad social, y especialmente al debido procedimiento administrativo al condicionar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, hasta tanto se aporte **la sentencia ejecutoriada de declaración de la unión marital de hecho que demuestre la calidad de compañero permanente con el causante."** (Corte Constitucional, Sentencia T 357, 2013)

RATIO DECIDENDI

"De otra parte, de conformidad con lo ya indicado, la Sala no entrará a determinar si el señor Yesid de Jesús Varela González, tiene o no el derecho a la sustitución pensional en calidad de compañero permanente del señor José William Bautista Montealegre. Lo que corresponde establecer en esta oportunidad es si el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., vulneró el derecho fundamental al debido proceso administrativo, al exigirle como único requisito para acceder a la pensión, la acreditación ante notario de la unión permanente del actor con el causante José William Bautista Montealegre, desconociendo los documentos aportados por el accionante para el efecto.

De una lectura detallada del expediente, se observa que el accionante anexa para acreditar su vida de unión marital con el causante los siguientes documentos: (i) una declaración extra proceso, (ii) correos electrónicos entre los años 2009 y 2011, en los cuáles el señor José William Bautista Montealegre impartía órdenes a su pareja Yesid de Jesús Varela González acerca de la distribución de su salario[33], (iii) copia de registros fotográficos de la pareja en diversas situaciones[34], (iv) y declaraciones notariales juramentadas con fines extraprocesales, en las que, dos ciudadanos coinciden en afirmar que conocían a la pareja conformada por los ciudadanos Yesid de Jesús Varela González y José William Bautista Montealegre, quienes estuvieron juntos por periodos que oscilan entre los 6 y 5 años[35].

Ahora bien, una vez relacionados los documentos cuestionados, es preciso aclarar que los efectos de la sentencia C-336 de 2008 no son constitutivos de una prestación económica particular, sino declarativos de una discriminación injustificada contra las parejas del mismo sexo. Esto indica que una vez promulgada la sentencia, las autoridades del Estado y los particulares, están obligadas a cumplir con lo dispuesto en el fallo, es decir, que todas las actuaciones que deban adelantarse con el fin de reconocer prestaciones sociales, especialmente las pensiones de sobrevivientes deben tener en cuenta que el régimen legal de ésta última, es igualmente predicable a los compañeros permanentes del mismo sexo.

De esa forma, de conformidad con la providencia citada, como la exigencia a que se refiere la sentencia C-521 de 2007 fue pensada para solicitudes relacionadas con la afiliación en salud, más no para el caso de las pensiones de sobrevivientes, la Sala reitera que en estos casos quien reclame esta prestación goza de libertad probatoria, toda vez que una interpretación distinta impondría al compañero sobreviviente una carga imposible de cumplir por cuanto suele ocurrir que la pareja fallezca sin que se haya podido acreditar la unión marital de hecho ante un notario.[36]

Bajo ese entendido, en el presente caso es evidente que el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., actuó en abierta contradicción con el precedente constitucional, debido a que se impone un tratamiento diferenciado, a través de la exigencia de requisitos no previstos en el ordenamiento jurídico, fundado en un criterio sospechoso de discriminación, como es la orientación sexual del solicitante Yesid de Jesús

Varela González. De la misma forma, un comportamiento de esta naturaleza viola el derecho fundamental del peticionario al debido proceso administrativo, siendo éste y no otro, el derecho fundamental que la entidad demandada se encuentra vulnerando, al exigir al accionante una prueba imposible como es la acreditación ante notario de la unión permanente del actor con el causante José William Bautista Montealegre. Además, tal exigencia no está prevista en la ley para que la pareja, con independencia de su orientación sexual, demuestre la condición de compañero permanente en el trámite de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Actuación que, como en el caso del actor, se interpreta como un tratamiento discriminatorio prohibido en nuestro ordenamiento jurídico." (Corte Constitucional, Sentencia T 357, 2013)
RESUELVE
"PRIMERO. - REVOCAR el fallo de tutela de segunda instancia proferida por el Juzgado Treinta y Seis del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, del 4 de febrero de 2013 y, en su lugar, confirmará el fallo de primera instancia del Juzgado Diecinueve Penal Municipal de Bogotá, del 27 de diciembre de 2012, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión."(Corte Constitucional, Sentencia T 357, 2013)
SALVAMENTO DE VOTO
Esta sentencia no tiene salvamento de voto

FICHA LINEA JURISPRUDENCIAL (TRABAJO DE GRADO) **UNAULA – 2019**	
SENTENCIA:	C – 075 – 2007 **(Hace parte de las fundadoras por conexidad)**
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DELMISMO SEXO)**
IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que la profiere	Corte Constitucional
Fecha	Bogotá, D.C., siete (7) de febrero de dos mil siete (2007)
Accionante	Marcela Sánchez Buitrago, Luz María Mercado Bernal, Alejandra Azuero Quijano y Daniel Bonilla Maldonado
Accionado	Artículos 1º y 2º de la Ley 54 de 1990
MP	Rodrigo Escobar Gil

Clase de Sentencia	Acción de constitucionalidad (Pensión de Sobrevivientes, parejas del mismo sexo)
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO

RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO

"En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos Marcela Sánchez Buitrago, Luz María Mercado Bernal, Alejandra Azuero Quijano y Daniel Bonilla Maldonado demandaron parcialmente los artículos 1º y 2º de la Ley 54 de 1990 "por la cual se definen las uniónes maritales de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes", modificada parcialmente por la Ley 979 de 2005. El Magistrado Sustanciador, mediante Auto del 18 de julio de 2006, admitió la demanda, dispuso su fijación en lista, y simultáneamente, corrió traslado al Procurador General de la Nación para lo de su competencia. En la misma providencia, ordenó comunicarla al Presidente del Congreso de la República, al Ministerio del Interior y de Justicia, al Defensor del Pueblo, al Director del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), al Director de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, al Director de la Comisión Colombiana de Juristas, y a los decanos de las facultades de derecho de las universidades del Rosario, Libre, Nacional y del Norte, para que intervinieran dentro del proceso si lo consideraban conveniente. Una vez cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia." (Corte Constitucional, Sentencia C 075, 2007)

NORMA DEMANDADA

"Ley 54 de 1990- "Por la cual se definen las uniónes maritales de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes"

ART. 1º—*A partir de la vigencia de la presente ley y para todos los efectos civiles, se denomina unión marital de hecho, la formada entre un* ***hombre y una mujer****, que, sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular. Igualmente, y para todos los efectos civiles, se denominan compañero y compañera permanente, al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho.*

Artículo 2o. *Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:*

a) Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un ***hombre y una mujer*** *sin impedimento legal para contraer matrimonio;*

b) Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se

inició la unión marital de hecho. Los compañeros permanentes que se encuentren en alguno de los casos anteriores podrán declarar la existencia de la sociedad patrimonial acudiendo a los siguientes medios:

1. Por mutuo consentimiento declarado mediante escritura pública ante Notario donde dé fe de la existencia de dicha sociedad y acrediten la unión marital de hecho y los demás presupuestos que se prevén en los literales a) y b) del presente artículo.

2. Por manifestación expresa mediante acta suscrita en un centro de conciliación legalmente reconocido demostrando la existencia de los requisitos previstos en los literales a) y b) de este artículo."" (Corte Constitucional, Sentencia C 075, 2007)

RATIO DECIDENDI

"Impacto negativo de la norma

Los accionantes arguyen que en la Sentencia C-098 de 1996 no se trató lo correspondiente a los efectos negativos producidos por la norma demandada, toda vez que el accionante en aquella oportunidad, no demostró la existencia de un privilegio ilegítimo que afectase injustificadamente a los grupos no incluidos en el precepto. Así pues, como presupuesto de la presente demanda, señalan que en la referida sentencia la Corte no analizó el hecho de que "(…) la Ley 54 de 1990, -independientemente de la voluntad del legislador al momento de crearla- se convirtió en el único referente normativo a la luz del cuál se entiende la pareja jurídicamente reconocida dentro del ordenamiento." [3]. Por lo tanto, los actores consideran que cuando el legislador definió la figura de "compañeros permanentes" como aquella conformada exclusivamente por dos personas heterosexuales omitió la posibilidad de que una pareja del mismo sexo conformase un proyecto de vida en común, lo que conlleva a generar un impacto negativo sobre las personas homosexuales. De manera general, los accionantes señalan que ese impacto se concreta en que las uniónes homosexuales no tienen acceso a todos aquellos derechos (patrimoniales y extramatrimoniales) que se derivan del reconocimiento a la unión consagrada en la Ley 54 de 1990. Agregan que "(…) el efecto horizontal de la definición de pareja incluida en la Ley 54 de 1990 permite que el daño generado por la aplicación de la norma se amplíe y permee las distintas ramas del ordenamiento jurídico (penal, civil y laboral, entre otras)."[4] En este orden de ideas, los accionantes pasan a exponer los daños concretos que produce la norma demandada en el campo penal, civil y laboral, toda vez que es posible identificar que, en algunos aspectos, los destinatarios de ciertas medidas de protección y los titulares de ciertos derechos están definidos en razón de su calidad de compañeros permanentes, lo que, en definitiva, deriva en un impacto negativo para aquellas personas del mismo sexo que han decidido realizar un plan de vida en común al unirse como pareja, pero que, al no estar incluidas en la definición que la Ley 54 de 1990 hace de los compañeros permanentes, no pueden gozar de las mismas garantías que el ordenamiento jurídico otorga a personas que se encuentran en igual situación pero que son privilegiadas por ser heterosexuales.

Impacto negativo en materia laboral

Al respecto sostienen que, no obstante que la Ley 100 de 1993 establece que los regímenes de salud y pensiones son aplicables para todos los colombianos, las personas homosexuales no tienen la posibilidad de afiliar a su pareja, o ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes o de la sustitución pensional, figuras a las que si pueden acceder las parejas de distinto sexo. En este contexto, los accionantes consideran que, habiéndose señalado los diferentes impactos negativos que la Ley 979 de2005 genera en materia civil penal y laboral, se han cumplido las condiciones establecidas en la Sentencia C-098 de 1996 para que la norma sea nuevamente revisada y para que, en esta oportunidad, se declare la inexequibilidad de las expresiones acusadas. Es decir, que el ordenamiento jurídico solo reconoce dos formas de vida en pareja, el matrimonio y la unión marital de hecho, supuestos que se predican exclusivamente de las parejas conformadas por un hombre y una mujer, y excluyen a las personas homosexuales, las cuáles no están comprendidas en el campo de aplicación de todas aquellas normas que reconocen derechos a quienes eligen la comunidad de pareja. En consecuencia, los actores afirman que la declaratoria de inconstitucionalidad que se solicita no significa un retroceso en el proceso de protección para las parejas heterosexuales, sino que se traduce en una extensión de derechos a todas aquellas personas que deciden vivir en pareja." (Corte Constitucional, Sentencia C 075, 2007)

DECISION

"Declarar la EXEQUIBILIDAD de la Ley 54 de 1990, tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005, en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales." (Corte Constitucional, Sentencia C 075, 2007)

FICHA LINEA JURISPRUDENCIAL (TRABAJO DE GRADO) **UNAULA - 2019**	
SENTENCIA:	C – 521 – 2007 **(Hace parte de las fundadoras por conexidad)**
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DEL MISMO SEXO)**
IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que la profiere	Corte Constitucional
Fecha	Bogotá, D. C., once (11) de julio de dos mil siete (2007)
Accionante	Ricardo Cardona Gaviria y María Margarita Rojas Álvarez
Accionado	Artículo 163 (parcial) de la Ley 100 de 1993

MP	Clara Inés Vargas Hernández
Clase de Sentencia	Acción de constitucionalidad (Pensión de Sobrevivientes, parejas del mismo sexo)
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO

RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO

"Los ciudadanos Ricardo Cardona Gaviria y María Margarita Rojas Álvarez, en ejercicio de la acción pública consagrada en los artículos 40-6 y 242-1 de la Constitución Política, presentaron demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 163 (parcial) de la Ley 100 de 1993, "Por la cuál se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones". Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, y previo concepto del Procurador General de la Nación, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia." (Corte Constitucional, Sentencia C 521, 2007)

NORMA DEMANDADA

"Ley 100 de 1993 (diciembre 23) Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones. El Congreso de Colombia

DECRETA:*Artículo. 163*.- La cobertura familiar. El plan de salud obligatorio de salud tendrá cobertura familiar. Para estos efectos, serán beneficiarios del sistema el (o la) cónyuge o el compañero o la compañera permanente del afiliado cuya unión sea superior a 2 años; los hijos menores de 18 años de cuálquiera de los cónyuges, que haga parte del núcleo familiar y que dependan económicamente de éste; los hijos mayores de 18 años con incapacidad permanente o aquéllos que tengan menos de 25 años, sean estudiantes con dedicación exclusiva y dependan económicamente del afiliado. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, e hijos con derecho, la cobertura familiar podrá extenderse a los padres del afiliado no pensionados que dependan económicamente de éste.

PARAGRAFO. 1º- El Gobierno Nacional reglamentará la inclusión de los hijos que, por su incapacidad permanente, hagan parte de la cobertura familiar.

PARAGRAFO. 2º- Todo niño que nazca después de la vigencia de la presente ley quedará automáticamente como beneficiario de la entidad promotora de salud a la cuál esté afiliada su madre. El sistema general de seguridad social en salud reconocerá a la entidad promotora de salud la unidad de pago por capitación correspondiente, de conformidad con lo previsto en el artículo 161 de la presente ley.

RATIO DECIDENDI

5.1. Los voceros estatales que intervinieron en el presente caso, particularmente el Ministerio de Hacienda

y Crédito Público, expresaron sus reservas por el abuso que se pueda presentar al incluir como beneficiarios en condición de compañero (a) permanente a personas que no cumplan con los requisitos establecidos en la ley, generándose una especie de "carrusel" que podría hacer insostenible económicamente el sistema. Al respecto la Sala reitera el deber que tienen los particulares y las autoridades de ceñirse a los postulados de la buena fe, la cuál se presume en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas (C.Po. art. 83); sin embargo, es pertinente recordar que las autoridades públicas y las entidades particulares están en el deber de denunciar penalmente todo hecho que pueda significar atentado contra el ordenamiento jurídico, como medio para disuadir o sancionar a quienes pudieran buscar u obtener el estatus de beneficiario del POS sin contar con la calidad de compañero (a) permanente. 5.2. La condición de compañero (a) permanente debe ser probada mediante declaración ante notario, expresando la voluntad de conformar una familia de manera permanente, actuación a la que deben acudir quienes conforman la pareja y que supone la buena fe y el juramento sobre la verdad de lo expuesto; por lo tanto, el fraude o la ausencia de veracidad en las afirmaciones hechas durante esta diligencia acarrearán las consecuencias previstas en la legislación penal y en el resto del ordenamiento jurídico." (Corte Constitucional, Sentencia C 521, 2007)
DECISION
"Declarar INEXEQUIBLE la expresión "cuya unión sea superior a dos años", del artículo 163 de la Ley 100 de 1993." (Corte Constitucional, Sentencia C 521, 2007)
SALVAMENTO DE VOTO
Tiene salvamento de voto

FICHA LINEA JURISPRUDENCIAL (TRABAJO DE GRADO) **UNAULA - 2019**	
SENTENCIA:	C – 336 – 2008**(FUNDADORA)**
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DELMISMO SEXO)**
IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que la profiere	Corte Constitucional
Fecha	Bogotá D. C., dieciséis (16) de abril de dos mil ocho (2008)
Accionante	Rodrigo Uprimny Yepes y otros

Accionado	Artículo47/74/163 ley 100
MP	Clara Inés Vargas Hernández
Clase de Sentencia	Acción de constitucionalidad (Pensión de Sobrevivientes, parejas del mismo sexo)
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO

RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO

"El ciudadano Rodrigo Uprimny Yepes y otros, en ejercicio de la acción pública consagrada en los artículos 40-6 y 242-1 de la Constitución Política, presentaron demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1º. (Parcial) de la ley 54 de 1990; 47 (parcial), 74 (parcial) y 163 (parcial) de la ley 100 de 1993. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, previo concepto del Procurador General de la Nación, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia." (Corte Constitucional, Sentencia C 336, 2008)

NORMA DEMANDADA

"***LEY 100 DE 1993*** *Por la cuál se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones*

ARTÍCULO 47*. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> 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;* ***b)*** *En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a). 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. En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal, pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cuál*

*existe la sociedad conyugal vigente**; c)** Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993; **d)** A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de este; **e)** A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.*

***PARÁGRAFO.** Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil.*

***ARTÍCULO 74. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES**. <Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> 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; **b)** En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a). 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. En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal, pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cuál existe la sociedad conyugal vigente**; c)** Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para*

determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993; ***d)*** *A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de este;* ***e)*** *A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.*

PARÁGRAFO. *Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil.*

ARTÍCULO 163. LA COBERTURA FAMILIAR*. El Plan de Salud Obligatorio de Salud tendrá cobertura familiar. Para estos efectos, serán beneficiarios del Sistema el (o la) cónyuge o el compañero o la compañera permanente del afiliado; los hijos menores de 18 años de cuálquiera de los cónyuges, que haga parte del núcleo familiar y que dependan económicamente de éste; los hijos mayores de 18 años con incapacidad permanente o aquellos que tengan menos de 25 años, sean estudiantes con dedicación exclusiva y dependan económicamente del afiliado. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, e hijos con derecho, la cobertura familiar podrá extenderse a los padres del afiliado no pensionados que dependan económicamente de éste.*

PARÁGRAFO 1o. *El Gobierno Nacional reglamentará la inclusión de los hijos que, por su incapacidad permanente, hagan parte de la cobertura familiar.*

PARÁGRAFO 2o. *Todo niño que nazca después de la vigencia de la presente Ley quedará automáticamente como beneficiario de la Entidad Promotora de Salud a la cuál esté afiliada su madre. El Sistema General de Seguridad Social en Salud reconocerá a la Entidad Promotora de Salud la Unidad de Pago por Capitación correspondiente, de conformidad con lo previsto en el artículo 161 de la presente Ley".* (Corte Constitucional, Sentencia C 336, 2008)

RATIO DECIDENDI

"Naturaleza y finalidad de la pensión de sobrevivientes. Los límites de la potestad de configuración del legislador en esta materia.

6.1. Anteriormente denominado derecho a la sustitución pensional, la pensión de sobrevivientes corresponde a una garantía propia del sistema de seguridad social fundada en varios principios constitucionales, entre ellos el de solidaridad que lleva a brindar estabilidad económica y social a los allegados al causante; el de reciprocidad, por cuanto de esta manera el legislador reconoce en favor de ciertas personas una prestación derivada de la relación afectiva, personal y de apoyo que mantuvieron con el causante; y el de universalidad del servicio público de la seguridad social, toda vez que con la pensión de sobrevivientes se amplía la órbita de protección a favor de quienes probablemente estarán en incapacidad de mantener las condiciones de vida que llevaban antes del fallecimiento del causante.

La pensión de sobrevivientes es uno de los mecanismos establecidos por el legislador para realizar los derechos de previsión social; su finalidad es la de crear un marco de protección para las personas que dependían afectiva y económicamente del causante, permitiendo que puedan atender las necesidades propias de su subsistencia y hacer frente a las contingencias derivadas de la muerte del pensionado o

afiliado.

Como la pensión de invalidez, la pensión de sobrevivientes es una institución de la seguridad social favorable a quienes se encuentran en situación involuntaria e insufrible de necesidad y requieren un tratamiento diferencial positivo o protector que les permita un reconocimiento digno e igualitario por parte de la sociedad. Por esta razón, el ordenamiento jurídico crea un determinado orden de prelación respecto de las personas afectivamente más cercanas al causante, privilegiando a quienes más dependían emocional y económicamente de él. Su naturaleza jurídica ha sido explicada en los siguientes términos:

"*La Corte Constitucional en varias oportunidades se ha pronunciado respecto de la naturaleza de la pensión de sobrevivientes [18], al respecto ha dicho que dicha prestación suple la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado del grupo familiar con el fin de evitar que su muerte se traduzca en un cambio radical de las condiciones de subsistencia mínimas de los beneficiarios de dicha prestación.*

*Adicionalmente, la Corte ha planteado que la pensión de sobrevivientes'(…) responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria" [19]. La ley prevé entonces que, en un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del occiso y compartían con él su vida, reciban una sustitución pensional para satisfacer sus necesidades' [20]." [*21]

6.2. La pensión de sobrevivientes ha sido definida como una de las expresiones del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política y como aquella prestación que se genera a favor de las personas que dependían económicamente de otra que fallece, con el fin de impedir que éstas últimas deban soportar las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento [22]. Sobre esta materia la Corte ha precisado:

"*La sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para sus beneficiarios, al menos el 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 [23]. Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y que, además, en muchos casos compartían con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades mínimas*." [24]

6.3. Si bien, el derecho a la pensión de sobrevivientes es de carácter prestacional, adquiere el de derecho fundamental cuando de ésta depende la materialización de mandatos constitucionales que propenden por medidas de especial protección a favor de personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. Sobre esta materia la Corte ha explicado:

"*Ahora bien, con relación a la naturaleza jurídica de esta prestación, la Corte ha establecido de manera reiterada[25] que si bien en principio se trata de un derecho de contenido prestacional, éste adquiere el carácter de fundamental cuando su determinación involucra a personas que se encuentran en circunstancias de debilidad*

manifiesta, tal y como sucede en el caso de los hijos inválidos, ya que en estos eventos existe una relación de conexidad entre el derecho a la sustitución pensional y algunos derechos de rango fundamental, como lo son, la vida, el mínimo vital, la dignidad humana o a la integridad personal. (…) En consecuencia, el derecho a la pensión de sobrevivientes adquiere el carácter de fundamental cuando de éste depende la materialización de los mandatos constitucionales que propenden por el establecimiento de medidas de especial protección a favor de las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, tales como los niños, las personas de la tercera edad y los discapacitados o inválidos". [26]

6.4. En cuanto a la finalidad de esta prestación, tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia son acordes. Así, ésta Corporación ha dicho.

"(…) no puede hacerse abstracción del sentido mismo y finalidad de la institución de la pensión de sobrevivientes que busca precisamente impedir que quien haya convivido permanente, responsable y efectivamente, y prestado apoyo afectivo a su pareja al momento de su muerte, se vea abocado a soportar aisladamente las cargas, tanto materiales como espirituales, que supone su desaparición" [27]

6.5. Igualmente, el Consejo de Estado se ha referido a esta institución expresando:

"(...) puesto que el espíritu que orienta la normas que rigen la sustitución pensional a cargo de los empleadores particulares es el de proteger a la persona que en realidad prestó asistencia y compañía al trabajador o a la persona pensionada hasta el momento de su fallecimiento, claro está, que sin perjuicio del cónyuge que no lo pudo hacer por culpa del causante" [28].

6.6. Ahora bien. De conformidad con lo previsto en el artículo 48 de la Constitución, la seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley, y como derecho irrenunciable se garantiza a todos los habitantes.

6.7. En efecto, la Constitución Política le ha atribuido al Legislador un amplio margen de configuración para regular todo lo concerniente a la seguridad social al tiempo que ha establecido unos principios y reglas generales, básicas y precisas, a las cuáles debe ceñirse el legislador para regular o limitar el alcance de dicho servicio público y derecho prestacional a la seguridad social [29].

Sin embargo, lo anterior no significa que la decisión legislativa sea completamente libre, ni que la reglamentación adoptada esté ajena al control constitucional, pues es obvio que existen límites, tanto de carácter formal (competencia, procedimiento y forma) como de carácter material (valores y principios en que se funda el Estado Social de Derecho), señalados directamente por el Constituyente y que restringen esa discrecionalidad [30]. "*Por consiguiente, si el Legislador opta, por ejemplo, por una regulación en virtud de la cuál las personas pueden escoger entre afiliarse o no a la seguridad social, ese diseño sería inconstitucional por desconocer el carácter irrenunciable de la seguridad social" [31]. Lo mismo ocurriría si el Estado se desentendiera de las funciones de dirección, coordinación y control a la seguridad social, porque esas fueron precisamente algunas de las tareas expresamente asignadas en la Carta del 91*.". [32]

6.8. Esta corporación ha considerado, que la potestad de configuración del legislador debe someterse,

entre otras, a un catálogo de reglas generales como son: (i) el reconocimiento de la seguridad social como un derecho irrenunciable de todos los habitantes del territorio nacional y, a su vez, (ii) como un servicio público obligatorio cuya dirección, control y manejo se encuentra a cargo del Estado. Adicionalmente, (iii) se admite la posibilidad de autorizar su prestación no sólo por entidades públicas sino también por particulares [33]; (iv) el sometimiento del conjunto del sistema a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. A los que el Acto legislativo 01 de 2005 añadió en materia de pensiones el principio de sostenibilidad financiera (C.P. art. 48) [34]. [35]

En relación con el último punto, cabe recordar que, según el principio de universalidad, la cobertura en la protección de los riesgos inherentes a la seguridad social debe amparar a todas las personas residentes en Colombia, en cuálquiera de las etapas de su vida, sin discriminación alguna por razones de sexo, edad, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, etc. [36]. En este sentido la Corporación ha hecho énfasis en que la universalidad implica que toda persona tiene que estar cobijada por el sistema de seguridad social y que "*no es posible constitucionalmente que los textos legales excluyan grupos de personas, pues ello implica una vulneración al principio de universalidad*" [37]. [38]

Al respecto la Corte desde sus inicios señaló lo siguiente:

"*La universalidad es el principio relacionado con la cobertura de la Seguridad Social: comprende a todas las personas. Ello es natural porque si, como se estableció, la dignidad es un atributo de la persona, no es entonces concebible que unas personas gocen de vida digna y otras no. Las calidades esenciales de la existencia no sabrían ser contingentes. Simplemente, si son esenciales, se predican de todas las personas*". [39]

6.9. Además, como también lo ha considerado esta corporación, el legislador en ejercicio de la citada potestad de configuración normativa, además de someterse al cumplimiento -en concreto- de aquellas reglas y principios que regulan el suministro y la exigibilidad de las prestaciones que componen el sistema de la seguridad social, se encuentra sujeto de igual manera a la observancia de aquellos otros principios, valores y derechos constitucionales previstos en el texto Superior, que generalmente limitan el desarrollo de la atribución constitucional de regulación[40].[41]

En dicho sentido, la Corte en sentencia C-671 de 2002, sostuvo que:

"*Esta Corte ha señalado que si bien la Constitución señala unos principios que gobiernan los derechos a la seguridad social y a la salud, el Legislador goza de una amplia libertad para regular la materia, pues la Carta establece que la seguridad social se presta con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, "en los términos que establezca la Ley*". *(...) La amplia libertad del Legislador en la configuración de la seguridad social no significa obviamente que cuálquier regulación legislativa sea constitucional, pues no sólo la Carta señala unos principios básicos de la seguridad social y del derecho a la salud, que tienen que ser respetados por el Congreso, sino que además la ley no puede vulnerar otros derechos y principios constitucionales*".

6.10. Igualmente, esta Corte ha insistido, en que el control de la Corte sobre medidas relacionadas con la seguridad social debe ser riguroso, cuando a pesar de que la medida legislativa corresponde a una materia de contenido económico y social, la misma (i) incorpora una clasificación sospechosa, como ocurre con aquellas que están basadas en las categorías prohibidas para hacer diferenciaciones según lo previsto en el inciso 1° del artículo 13 Superior; (ii) afecta a personas que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, a grupos marginados o a sujetos que gozan de especial protección constitucional; (iii) desconoce prima facie el goce de un derecho constitucional fundamental; o finalmente, (iv) incorpora -sin causa aparente- un privilegio exclusivo para un sector determinado de la población[42].[43] Precisado que la potestad del legislador para configurar todo lo concerniente a la seguridad social no es absoluta, sino que tiene como límite lo dispuesto en la Constitución, pasa la Corte a analizar el caso concreto." (Corte Constitucional, Sentencia C 336, 2008)
DECISION
"Declarar **EXEQUIBLES** las expresiones "la compañera o compañero permanente"; "la compañera o compañero permanente"; "la compañera permanente"; "compañero o compañera permanente"; "una compañera o compañero permanente"; "la compañera o compañero permanente"; "compañero o compañera permanente", contenidas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, y las expresiones "el cónyuge o la compañera o compañero permanente"; "la compañera o compañero permanente"; "un compañero o compañera permanente"; "una compañera o compañero permanente"; "la compañera o compañero permanente"; "compañero o compañera permanente" y "compañero o compañera permanente", contenidas en el artículo 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en el entendido que también son beneficiarias de la pensión de sobrevivientes las parejas permanentes del mismo sexo cuya condición sea acreditada en los términos señalados en la sentencia C-521 de 2007 para las parejas heterosexuales." (Corte Constitucional, Sentencia C 336, 2008)
SALVAMENTO DE VOTO
Tiene Salvamento de voto

FICHA LINEA JURISPRUDENCIAL (TRABAJO DE GRADO) UNAULA - 2019	
SENTENCIA:	T – 1241 – 2008 **(Comienza de la analogía fáctica)**
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DEL MISMO SEXO)**

IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que la profiere	Corte Constitucional
Fecha	Bogotá, D.C., once (11) de diciembre de dos mil ocho (2008).
Accionante	José Reyes Castiblanco Gil (a través de abogado)
Accionado	La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares
MP	Clara Inés Vargas Hernández
Clase de Sentencia	Acción de Tutela (Pensión de Sobrevivientes, parejas del mismo sexo)
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO

RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO

"El accionante convivio ininterrumpidamente, en una relación homosexual, con el sargento primero del ejercito Arnoldo de Jesús Mayo Arcila por 30 años. El señor Mayo Arcila falleció el 7 de octubre de 1999 y que, con motivo de este hecho, solicito ante la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares el reconocimiento y pago de la sustitución pensional (Pensión de Sobrevivientes), todo esto ya que el señor Mayo Arcila no tenía parientes. La petición fue negada mediante resolución # 1369 del 31 de marzo del 2000 en apoyo al artículo 42 de la Constitución Política y decreto 1211 de 1990. Además, el actor advierte que su edad es muy avanzada y por lo tanto no puede conseguir trabajo y que además adiciona que siempre dependió económicamente del causante." (Corte Constitucional, Sentencia T 1241, 2008)

PROBLEMA JURIDICO

"Bajo las condiciones antedichas la Sala de Revisión deberá establecer si el actor reúne las condiciones necesarias para reclamar a través de la acción de tutela la pensión de sobreviviente causada por su compañero permanente. Esto implica que, en primer lugar, la Corte reitere los criterios a tener en cuenta para el reconocimiento y pago de acreencias laborales. También, más adelante, estudiará la naturaleza y las condiciones para acceder a la prestación y analizará los criterios constitucionales de protección de los derechos prestacionales de las parejas del mismo sexo." (Corte Constitucional, Sentencia T 1241, 2008)

RATIO DECIDENDI

"la Corte procedió a comprobar que la aplicación real de los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993 ha permitido dar a las parejas homosexuales un tratamiento distinto al que se otorga a las parejas heterosexuales en cuanto éstas son beneficiarias de la pensión de sobrevivientes y aquellas no, y concluyó: "*trato distinto que resulta discriminatorio respecto de las parejas homosexuales, las cuáles, aun cuando no están excluidas de manera expresa de los beneficios de la pensión de sobrevivientes, sí*

resultan de hecho exceptuadas del sistema de seguridad social, pues la falta de claridad del legislador ha conducido a implementar una situación contraria a los valores del Estado social de derecho, a los principios de reconocimiento y respeto por la dignidad de la persona humana, y a las normas que desde la Constitución amparan el libre desarrollo de la personalidad y su extensión: la libertad de opción sexual".

En esta jurisprudencia, además, la Corte aclaró que no es cierto que la extensión de los beneficios de la pensión de sobreviviente a las parejas del mismo sexo conllevara el desequilibrio financiero del sistema. Al contrario -aclaró- la ampliación de la protección se hace efectiva a partir del ajuste constitucional que se efectúa sobre el orden de prelación de la prestación, teniendo en cuenta que los cálculos efectuados por el legislador presumen que la mayoría de personas, por naturaleza, tienen la vocación de vivir en pareja.

Sin embargo, a pesar de lo expuesto, teniendo en cuenta las diferentes herramientas de convicción allegadas al expediente, la Sala confirmará la decisión del juez de instancia. Ello por cuanto en este asunto no fue certificada la existencia de la unión de hecho alegada por el actor. Recordemos que en la sentencia C-336 citada, se argumentó que la ampliación de los derechos de las parejas homosexuales no implica que éstas no deban probar su existencia. De hecho, la sentencia C-521 de 2007 se refirió al asunto con el siguiente razonamiento: "*La condición de compañero (a) permanente debe ser probada mediante declaración ante notario, expresando la voluntad de conformar una familia de manera permanente, actuación a la que deben acudir quienes conforman la pareja y que supone la buena fe y el juramento sobre la verdad de lo expuesto*".

Ahora bien, con tal objeto y debido a la ausencia de elementos de prueba sobre el tema, esta Sala de Revisión requirió la carpeta que contiene el expediente prestacional del señor Sargento Primero ® Arnoldo de Jesús Mayo Arcila y en ella no encontró ninguna declaración ante notario a través de la cuál se evidenciara la existencia de una '*comunidad de vida permanente y singular'*. El único escrito, en el que al parecer el actor hizo valer la sustitución pensiona, se encuentra en el folio 74 de dicha carpeta y en él solamente se autorizó al actor, por parte del señor Mayo Arcila, para que recibiera el cheque correspondiente a la mesada pensional de los meses de octubre, noviembre y diciembre del año 1999. Así pues, a pesar de la importancia que la prestación pueda representar al actor, lo cierto es que de ninguno de los demás documentos que componen la carpeta prestacional es posible inferir la existencia de la unión de hecho homosexual y, por tanto, a través de esta acción no es posible reconocer el derecho a la pensión de sobreviviente. Conforme a las sentencias mencionadas, la Sala debe reiterar que para acreditar el vínculo debe existir, cuanto menos, una declaración juramentada ante notario ya que la sola manifestación informal de uno de los miembros de la presunta pareja no tiene el poder de acreditar la voluntad de conformar un lazo de manera permanente." (Corte Constitucional, Sentencia T 1241, 2008)

DECISION
"Primero. CONFIRMAR, por las razones contenidas en este fallo, la providencia proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de julio 25 de 2008, dentro de la acción de tutela presentada por el señor José Reyes Castiblanco Gil en contra de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares." (Corte Constitucional, Sentencia T 1241, 2008)
SALVAMENTO DE VOTO
No tiene salvamento de voto

FICHA LINEA JURISPRUDENCIAL (TRABAJO DE GRADO)

UNAULA - 2019

SENTENCIA:	T – 911 – 2009
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DEL MISMO SEXO)**
IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que la profiere	Corte Constitucional
Fecha	Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil nueve (2009).
Accionante	Juan Carlos Corredor Palacios
Accionado	Instituto de Seguros Sociales
MP	Nilson Pinilla Pinilla
Clase de Sentencia	Acción de Tutela (Pensión de Sobrevivientes, parejas del mismo sexo)
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO
RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO	
"El señor Juan Carlos Corredor Palacios convivio como compañero permanente por espacios de más de 26 años con el señor José Valderrama Sánchez Prada, hasta su fallecimiento el día 6 de julio de 2007, es importante poner de presente que el señor José Valderrama había causado su pensión de invalidez en el año 2003. Para el día 21 de septiembre de 2007 el señor Juan Carlos Corredor Palacios solicito al instituto de seguros sociales reclamación de pensión de sobrevivientes e igualmente agrega que dependía económicamente de su compañero permanente fallecido. Dicha fue resuelta por la resolución 0236 de	

febrero del año 200, donde se le concedió el derecho al hijo fallecido del señor José Valderrama, le fue negada al señor Juan Carlos, esto debido a que para la activad tutelada la posibilidad de conformar sociedades patrimoniales de hecho entre personas del mismo sexo, no se da la posibilidad de extenderla al régimen general de pensiones. En esta última decisión la accionada tuvo en cuenta el entonces reciente fallo C-336 de 2008 de esta corporación que declaró exequibles las expresiones demandadas de los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993 "*en el entendido de que también son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, las parejas sobrevivientes del mismo sexo cuya condición sea acreditada en los términos señalados en la sentencia C-521 de 2007, para las parejas heterosexuales*". Sin embargo, la decisión confirmatoria obedeció precisamente al hecho de que la condición de pareja del mismo sexo no se acreditó debidamente en vida del pensionado, en la forma prevista en la sentencia C-521 de 2007 allí citada."(Corte Constitucional, Sentencia T 911, 2009)

PROBLEMA JURIDICO

"Ante esta situación el tuteante alega la imposibilidad en que se encuentra para dar cumplimiento al requisito exigido, teniendo en cuenta el fallecimiento del señor Sánchez Prada, y el hecho de que la sentencia C-336 de 2008 que reconoce el derecho a la sustitución pensional entre compañeros homosexuales y establece el indicado requisito se produjo con posterioridad a ese deceso. Se plantea entonces si en este tipo de casos resultaría válido aceptar pruebas diferentes a la hasta ahora reconocida por la jurisprudencia constitucional. De otra parte, y a partir de estas circunstancias, tanto el accionante (en la demanda y en la impugnación) como los otros ciudadanos que presentaron intervenciones amicuscuriae, consideran que el principal aspecto que en este caso debe analizar la Corte es la situación de discriminación a que aquel estaría siendo sometido, resultando entonces secundario lo relativo a las reglas de cuyo cumplimiento depende el otorgamiento de la sustitución pensional." (Corte Constitucional, Sentencia T 911, 2009)

RATIO DECIDENDI

"En primer término, y como quedó explicado en el punto anterior, es imperioso recordar que no es posible invocar en este caso los derechos resultantes de la sentencia C-336 de 2008, por la cuál esta corporación condicionó la asequibilidad de las normas sobre pensiones de sobrevivientes al hecho de que se aceptara su aplicación frente a parejas conformadas por dos personas del mismo sexo, teniendo en cuenta que dicha sentencia se produjo con posterioridad al fallecimiento del señor José Valdemar Sánchez Prada, ocurrido el día 6 de julio de 2007.

Esta sola consideración es suficiente para descartar totalmente la posibilidad de conceder el amparo frente al caso aquí planteado y haría innecesario recabar sobre otras razones que igualmente conducirían en la

misma dirección. No obstante, la Sala considera pertinente e ilustrativo hacer en este punto una breve mención de ellas: Tal como se expuso en páginas precedentes, es claro que la acción de tutela es en principio improcedente como mecanismo para obtener el reconocimiento del derecho a una pensión, y si bien la jurisprudencia ha reconocido la existencia de eventualidades que por excepción habilitan esta vía procesal para el logro de ese propósito, observa la Sala que ninguna de ellas concurre en el presente caso. Lo anterior es claro al recordar que el solo hecho de tratarse de una persona homosexual no confiere una prelación especial en circunstancias como esta, aunque sin duda, tal como la Corte tuvo oportunidad de precisarlo en la sentencia C-336 de 2008, tampoco debe implicar un obstáculo para la obtención de la referida pensión, siempre que se cumplan los requisitos de ley.

De otra parte, en lo que atañe a sus actuales condiciones personales, y según lo que él mismo informó al despacho de primera instancia, el señor Corredor Palacios es ingeniero profesional, tiene a la fecha 42 años de edad, no presenta ninguna disfunción o quebranto de salud que le inhabilite para trabajar y tampoco tiene personas a su cargo, razones que refuerzan la convicción de que no resulta merecedor de un trato privilegiado o especial que le habilite para recibir, por vía de tutela, la pretendida pensión de sobrevivientes. Estas consideraciones, lejos de ser improcedentes o contrarias al principio de la buena fe, como lo estimó la apoderada del actor, resultan enteramente atinadas, pues en efecto, de lo que de ellas resulte, dependería la procedencia o no de la acción de tutela frente a reclamaciones como la aquí analizada.

En la misma línea, también es importante considerar la clara procedencia de acciones legales, tanto para la declaratoria de la unión marital de hecho (que en este caso el actor ya puso en marcha), como para cuestionar ante el juez competente la negación del derecho pensional. En tales condiciones esta tutela resulta improcedente también, por no atender al principio de subsidiariedad.

Por todo lo anterior, aun cuando las decisiones que pusieron fin a la actuación administrativa adelantada ante el Instituto de Seguros Sociales sustentaron la negativa en el no lleno del requisito sobre declaración ante notario al cuál se condicionó el reconocimiento de este derecho, y no en la imposibilidad de aplicar al caso concreto la decisión contenida en la referida sentencia C-336 de 2008, entiende la Corte que tales decisiones aplicaron adecuadamente, y en lo pertinente, la esencia de la normatividad y la jurisprudencia vigentes para la fecha en que se habría consolidado el derecho pretendido, y que en tal medida la entidad demandada no incurrió en ninguna actuación vulneratoria de los derechos fundamentales del señor Corredor Palacios." (Corte Constitucional, Sentencia T 911, 2009)

DECISION

"Primero: CONFIRMAR el fallo proferido en segunda instancia por la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Bucaramanga el 21 de mayo de 2009 que había confirmado el dictado por el Juzgado 5° de Familia de la misma ciudad el 30 de abril de 2009, en el sentido de DENEGAR la tutela solicitada." (Corte Constitucional, Sentencia T 911, 2009)
SALVAMENTO DE VOTO
No tiene salvamento de voto

FICHA LINEA JURISPRUDENCIA (LINEA JURISPRUDENCIAL) UNAULA – 2019	
SENTENCIA:	T – 051 – 2010
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DEL MISMO SEXO)**
IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que la profiere	Corte Constitucional
Fecha	Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil nueve (2009).
Accionante	A B C
Accionado	EDATEL S. A. / Fondo de Pensiones BBVA y otro. Gobernación de Risaralda.
MP	MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Clase de Sentencia	Acción de Tutela (Pensión de Sobrevivientes, parejas del mismo sexo)
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO
RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO	
"1.2.1. Expediente T-2.292.035: El ciudadano demandante apoyó su pretensión en las siguientes afirmaciones y medios de prueba: según el peticionario, A, convivió con su compañero permanente durante once años, hasta el día 10 de febrero de 2008, fecha en la cuál R murió[2].Sostiene que por medio de declaraciones juramentadas rendidas ante el Notario Segundo del Circuito de Medellín, la ciudadana E y Y testificaron sobre la convivencia como compañeros permanentes de R y A[3].Manifiesta que el día 12 de mayo de 2008 solicitó ante EDATEL S. A. –compañía en la que su compañero permanente fallecido trabajó y de la cuál se había pensionado–, el reconocimiento de su pensión de sobreviviente[4]Señala que mediante comunicación emitida el día 24 de julio de 2008, la compañía EDATEL S. A. respondió de modo negativo la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente[5].Por todo lo anterior, solicita que se	

tutelen sus derechos constitucionales fundamentales y se revoquen los fallos de instancia.. 1.2.2. Expediente T-2.299.859: El ciudadano demandante apoyó su pretensión en las siguientes afirmaciones y medios de prueba: Según el peticionario, B, inició una relación de pareja de manera singular –permanente y continua – con W desde el año 2001[6] Sostiene que el día 30 de enero de 2002 el ciudadano W suscribió formulario de vinculación al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS en calidad de trabajador dependiente [7]. Manifiesta que el día 29 de mayo de 2007 el ciudadano W murió, motivo por el cual terminó también la unión marital de hecho que existía desde mayo de 2001[8]. Señala que presentó reclamación de reconocimiento y pago de su pensión de sobreviviente ante la entidad demandada [9]. Afirma que mediante comunicación fechada el día 18 de septiembre de 2009 el Fondo de Pensiones lo informó respecto de la negación de su solicitud con fundamento en lo establecido por la Ley 100 de 1993[10]. Por todo lo anterior, solicita que se tutelen sus derechos constitucionales fundamentales y se revoquen los fallos de instancia." (Corte Constitucional, Sentencia T 051, 2010)

PROBLEMA JURIDICO

"Teniendo en cuenta los antecedentes referidos, para resolver los asuntos puestos a consideración de la Sala resulta necesario establecer si las autoridades administrativas y judiciales así como las Administradoras de los Fondos de Pensiones desconocen el derecho de compañeros y compañeras permanentes homosexuales a acceder al reconocimiento y pago de su pensión de sobreviviente en igualdad de condiciones a las que sesujetan los compañeros permanentes heterosexuales así como su derecho constitucional fundamental a la garantía del debido proceso administrativo." (Corte Constitucional, Sentencia T 051, 2010)

RATIO DECIDENDI

"A la luz de lo plasmado en el artículo 13 de la Constitución Política, no resulta suficiente saber que el derecho se protegió de modo diferente en dos situaciones en las que se ha debido proteger de la misma forma o si al ampararse el derecho se establecen distinciones razonables. Se exige establecer que la protección conferida sea igual para quienes necesitan la misma protección. Entonces, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Constitución, las diferenciaciones por razón del género, y de cualquier otro referente como la raza, la condición, la opinión política o filosófica, la orientación o identidad sexual están terminantemente proscritas –prohibición de discriminación directa– a menos que se utilicen estas pautas para promover la igualdad de personas usualmente marginadas o discriminadas, esto es, acciones afirmativas.

6.9. Son suficientes las anteriores consideraciones para justificar que las autoridades estatales adopten medidas afirmativas encaminadas a lograr el goce o disfrute efectivo de los derechos de la población discriminada o puesta en condiciones de indefensión como lo es la población homosexual, la cuál,

históricamente ha sido víctima de prejuicios, marginalización y discriminación. De otra parte, existe un precedente constitucional consolidado según el cual en circunstancias donde el desconocimiento de los derechos constitucionales fundamentales es persistente y las autoridades competentes se muestran reacias a garantizar el goce efectivo de los derechos, puede la Corte modular los efectos de sus sentencias y emitir órdenes protectoras de los derechos constitucionales fundamentales con efectos internares o intercomunis[57] e incluso decretar el estado de cosas inconstitucional

6.10. La situación de los peticionarios en los casos puestos bajo consideración de la Sala, es la misma de muchas personas homosexuales que tienen derecho a acceder al reconocimiento y pago de su pensión de sobreviviente en iguales condiciones a las parejas heterosexuales, pero por obstáculos injustificados se ven impedidas a ello. Justo por ese motivo, procederá la Corte a dictar un grupo de órdenes con efectos intercomunis, es decir, las órdenes que proferirá la Sala en esta sede se harán extensivas a todas las personas homosexuales que –encontrándose en las mismas o en similares situaciones a las que se hallan los peticionarios de las tutelas de la referencia– pretendan hacer efectivo su derecho a acceder al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en iguales condiciones en que lo hacen las parejas heterosexuales.

6.11. En consecuencia, dado que la Administración de Justicia tiene como propósito la promoción y protección de los derechos de la ciudadanía, esta providencia será parte del proceso necesario para remover las cargas excesivas e injustificadas que les han sido impuestas a las compañeras y compañeros permanentes homosexuales para acceder al reconocimiento y pago de su pensión de sobreviviente por parte de los Fondos de Pensiones como de las autoridades administrativas y judiciales

6.12. Para la Sala las órdenes que emitirá en la presente providencia deben entenderse también como concretización de las Recomendaciones 112 y 113 emitidas por la Consejo de Derechos Humanos de la ONU frente al Estado colombiano. De este modo, contribuye a avanzar en la garantía efectiva de los derechos de las personas LTGB (Recomendación 112) y participa de manera activa en el esfuerzo por derribar los prejuicios sociales frente a las personas lesbianas gays, bisexuales y transgeneristas (personas LGTB) así como en la defensa del "principio de igualdad y no discriminación, independientemente de la orientación sexual o identidad de género", tal como lo ordena la Recomendación 113

6.13. Bajo las premisas desarrolladas hasta este lugar, la Sala Segunda de Revisión dictará las siguientes órdenes. Primero, en los tres casos, resolverá conferir el amparo invocado y exigirá a las entidades demandadas que, de no haberlo hecho ya, dentro de las cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de la presente providencia, procedan a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes de los peticionarios. En segundo lugar, esta decisión tendrá efectos inter comunis, por lo que se hará extensiva a todas las personas del mismo sexo que pretendan acceder al reconocimiento y pago de su pensión de sobreviviente bajo el supuesto antes indicado." (Corte Constitucional, Sentencia T 051, 2010)

"segundo.- CONCEDER el amparo invocado por los peticionarios: A. Expediente: T-2.292.035; B. Expediente: T-2.299.859; C. Expediente: T-2.386.935, de conformidad con las consideraciones realizadas en la presente sentencia y ORDENAR a las entidades demandadas en los procesos de la referencia que, de no haberlo hecho ya, dentro de las cuarenta y ocho horas contadas a partir de la notificación de esta providencia procedan a reconocer y a pagar la pensión de sobrevivientes de los peticionarios bajo los mismos requisitos que se les exigen a compañeros y compañeras permanentes heterosexuales. Esta decisión tendrá efectos inter comunis, por lo que se hará extensiva a todas las personas del mismo sexo que pretendan acceder al reconocimiento y pago de su pensión de sobreviviente bajo el supuesto antes indicado. Ofíciese." (Corte Constitucional, Sentencia T 051, 2010)
SALVAMENTO DE VOTO
No tiene salvamento de voto

FICHA LINEA JURISPRUDENCIA (LINEA JURISPRUDENCIAL) UNAULA – 2019	
SENTENCIA NÚMERO:	T/ 592 de 2010**(MODIFICADORA)**
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DEL MISMO SEXO)**
IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que l a profiere	Corte Constitucional
Fecha	Bogotá D.C., 27 de julio
Actor	Tadeo
Accionante	Tadeo
Accionado	Instituto de Seguros Sociales.
MP	Danilo Rojas Betancourth
Clase de Sentencia	Sentencia Tutela
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO
RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO	
"El accionante, de 42 años de edad, convivió por 30 años con su compañero permanente [5] el señor José Lisandro Moya Laverde. El 28 de junio de 2004, el ISS le reconoció una pensión por invalidez al señor	

José Lisandro Moya Laverde, quien falleció el 25 de agosto de 2005. El 10 de agosto de 2006 el actor solicitó al ISS el reconocimiento de la pensión sustitutiva, anexando para el efecto: i) el registro civil de nacimiento y de defunción del señor Moya Laverde; ii) registro civil de nacimiento[8] del peticionario; iii) declaración juramentada del accionante en la que manifestó que convivió con el causante desde el 02 de agosto de 1975; y iv) cuatro declaraciones extra juicio donde diferentes personas manifestaron conocer la "unión libre" en la que vivían de los señores José Lisandro Moya y Tadeo, desde hace 10 años. El 14 de marzo de 2007 mediante Resolución No. 0010203[10] el Seguro Social le negó el reconocimiento de la prestación económica pues al hacer un recuento de las disposiciones legales que regulan el tema de la sustitución pensional y el régimen de compañeros permanentes, solo tienen derecho a ella, la persona que haya convivido con el causante y que sea de sexo opuesto al de él. Requisito que, según la accionada, no se cumple en este caso.

Las Resoluciones 35577 del 10 de agosto de 2007[12] y 4165 del 21 de julio de 2009[13] resolvieron los recursos de reposición y apelación interpuestos por el actor, confirmando la decisión anterior con el argumento que "al ser el recurrente del mismo sexo del asegurado causante, mal podría el I.S.S. reconocer una prestación económica" y, que si bien es cierto varias sentencias de la Corte Constitucional establecieron que también son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes las parejas del mismo sexo cuya condición sea acreditada en los términos de la Sentencia C-521 de 2007, para las parejas heterosexuales. "[L]a prestación solicitada no se puede reconocer toda vez que el asegurado falleció el 25 de agosto de 2005, fecha anterior a las Sentencias de la Corte, por lo que estas sentencias no tienen efectos retroactivos". El demandante padece de VIH-SIDA[14] y por la negativa del ISS a reconocerle la pensión está viendo afectado su derecho al mínimo vital pues como consecuencia de su enfermedad "no ha podido desempeñarse de manera estable en algún trabajo" además manifestó "que antes contaba con la ayuda económica, moral, social, afectiva de su compañero sentimental MOYA LAVERDE"." (Corte Constitucional, Sentencia T 592, 2010)

PROBLEMA JURÍDICO

"En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión debe determinar si ¿puede el Instituto de Seguros Sociales negarse a reconocerle la pensión de sobrevivientes a parejas del mismo sexo, argumentando que antes de proferida la sentencia C-336 de 2008 no tenían derecho a la sustitución pensional?" (Corte Constitucional, Sentencia T 592, 2010)

RATIO DECIDENDI

“Respecto del reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a parejas del mismo sexo en el caso concreto

La aplicación e interpretación restrictiva que vienen realizando tanto las autoridades administrativas y judiciales como de las Administradoras de los Fondos de Pensiones, respecto a lo establecido en la parte resolutiva de la sentencia C-336 de 2008 incide de modo negativo en el goce efectivo del derecho de las parejas del mismo sexo a acceder, bajo las mismas condiciones en que lo hacen las parejas heterosexuales, al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente. Práctica que desconoce el carácter vinculante y obligatorio de las sentencias de constitucionalidad, dado su carácter erga omnes.

Por tanto, la Sala rechaza tajantemente la interpretación que el Instituto de Seguros Sociales efectuó sobre las personas que como beneficiarias, en calidad de compañeros permanentes, pueden acceder a ésta prestación, y en su lugar, habrá de prevenirle para que en adelante ajuste todos sus procedimientos internos a los fundamentos jurídicos establecidos en la sentencia C-336 de 2008[48], permitiendo dentro del régimen prestacional el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente al compañero o compañera permanente de las parejas homosexuales, siempre que cuálquiera de ellos cumpla con los mismos requisitos exigidos a los integrantes de las parejas heterosexuales y sin tener en cuenta si la muerte del compañero permanente ocurrió antes de proferida la sentencia tantas veces mencionada.

3.3. Respecto del cumplimiento de los requisitos para que el actor pueda acceder a la pensión de sobrevivientes

En el caso concreto, lo que se pretende es ser beneficiario del derecho pensional, frente a lo cuál nos podemos encontrar ante dos situaciones. La primera, que, en vida, el causante y el beneficiario de la pensión hayan acudido a la autoridad competente a manifestar la convivencia entre ellos, circunstancia que sería suficiente para demostrar la calidad de compañeros (a) permanentes. La segunda, que, en vida, el causante y el beneficiario no hayan acudido ante dicha autoridad, situación que haría imposible que la pareja que pretende el derecho de sustitución nunca pueda ser beneficiario del causante. Aplicando un trato igualitario a las parejas homosexuales respecto de las heterosexuales, y en aras de hacer efectiva la sentencia de la Corte Constitucional cuando decidió proteger el derecho a la seguridad social en pensiones de las parejas del mismo sexo, la Sala considera que la interpretación más favorable respecto de los medios probatorios es la de hacer valederos todos los medios de prueba con que cuentan las parejas heterosexuales cuando quieren acreditar su calidad de compañeros permanentes.

De acuerdo con el Decreto 1889 de 1994, la calidad de compañero (a) permanente se puede probar así: *ARTÍCULO 11. PRUEBA DE LA CALIDAD DE COMPAÑERO PERMANENTE. Se presumirá compañero o compañera permanente, quien haya sido inscrito como tal por el causante en la respectiva entidad administradora. Igualmente, se podrá acreditar dicha calidad por cualquier medio probatorio previsto en la ley.*

El artículo 175 del Código de Procedimiento Civil establece los medios probatorios así*: Sirven como pruebas, la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.* Hasta aquí, la Corte acepta como medio probatorio idóneo para probar la calidad de compañero permanente del causante, las declaraciones rendidas por los señores Héctor Sánchez Moreno y Carlos Moya Laverde, y las señoras María Mora de Avilán y Martha Moya Laverde manifestando "que conocen de vista trato y comunicación desde hace varios años al señor [Tadeo] (…) que por el conocimiento que tiene saben y les consta que vivió unión libre y bajo el mismo techo con el señor JOSE LISANDRO MOYA LAVERDE (…) desde hace 10 años, hasta la fecha del fallecimiento 25 de agosto de 2005". Los requisitos que debe cumplir el señor Tadeo para ser beneficiario de la pensión sustitutiva son:

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;

De las pruebas aportadas al proceso se demuestra que el actor cumple con los requisitos para ser beneficiario de la pensión de su compañero permanente en forma vitalicia, dado que: i) tiene 42 años de edad; ii) con las declaraciones juramentadas[53] rendidas por el accionante y por los señores Héctor Sánchez Moreno y Carlos Moya Laverde, y las señoras María Mora de Avilán y Martha Moya Laverde manifestando "que conocen de vista trato y comunicación desde hace varios años al señor [Tadeo] (…) que por el conocimiento que tiene saben y les consta que vivió unión libre y bajo el mismo techo con el señor JOSE LISANDRO MOYA LAVERDE (…) desde hace 10 años, hasta la fecha del fallecimiento 25 de agosto de 2005", queda demostrado que el señor Tadeo convivió con el causante por más de 5 años hasta el momento de su muerte, acreditando el requisito de haber convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte. En el caso objeto de revisión, a la luz de las consideraciones efectuadas en la presente sentencia resulta evidente que la entidad demandada vulneró los derechos constitucionales fundamentales del peticionario, toda vez que: i) no valoró ni tuvo en consideración que el accionante es un sujeto de especial protección por parte del Estado, por su condición de portador de VIH –SIDA, y ii) aplicó una interpretación restrictiva de la sentencia C-336 de 2008, absteniéndose de pronunciarse de fondo sobre si cumplía o no los requisitos legales para acceder a la

prestación reclamada. Conforme con el artículo 5° de la Ley 1204 de 2008, el término para resolver una solicitud de sustitución pensional de manera definitiva, si no se presenta controversia, es de diez (10) días siguientes al vencimiento del edicto emplazatorio, y en concordancia con el artículo 4° ibídem, el edicto debe publicarse en un periódico de amplia circulación, dirigido a quienes se crean con derecho a la sustitución de la pensión del fallecido, a fin de que dentro de los treinta (30) días siguientes se presenten a reclamarla aportando las pruebas en que se funden.

Por los motivos antes expresados, la Sala revocará la sentencia proferida por la Sala Civil de Decisión del Tribunal Superior de Bogotá, el 17 de febrero de 2010 que confirmó el fallo proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, del 19 de enero de 2009 que negó el amparo y en su lugar tutelará los derechos a la igualdad, a la seguridad social, al mínimo vital, a la vida digna y al debido proceso del señor Tadeo ordenando a la entidad demandada que, a través de su representante legal o quien haga sus veces, de no haberlo hecho, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, inicie el trámite establecido en los artículos 4° y 5° de la Ley 1204 de 2008, una vez agotado este, y en el evento en que no concurra otra persona con mejor derecho, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, expida el acto administrativo por medio del cual reconoce y ordena el pago del derecho a la sustitución pensional, conforme a las consideraciones de esta providencia a favor del señor Tadeo."(Corte Constitucional, Sentencia T 592, 2010)

DECISIÓN ADOPTADA

"Primero. -**REVOCA**R la sentencia de la Sala Civil de Decisión del Tribunal Superior de Bogotá, proferida el 17 de febrero de 2010 que confirmó el fallo proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá el 19 de enero de 2009, que negó el amparo solicitado, en su lugar, se dispone **TUTELAR** los derechos fundamentales del señor Tadeo." (Corte Constitucional, Sentencia T 592, 2010)

SALVAMENTO DE VOTO

"GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO: Por lo anterior, encuentra la Sala que no es posible reclamar los efectos derivados de la sentencia C-336 de 2008 respecto de situaciones consolidadas antes de su pronunciamiento. Por ello, aunque naturalmente es válido pretender su aplicación para el caso de uniónes maritales homosexuales iniciadas desde antes de esa fecha, es claro que en todos los casos será necesaria la declaración notarial a la que allí se hizo referencia, y que dicha diligencia, así como el fallecimiento de la persona que generaría el derecho a la pensión en cabeza del compañero del mismo sexo, deberán haberse producido con posterioridad a la expedición de dicha providencia, la cuál tuvo lugar el 16 de abril de 2008". De modo que, no obstante la claridad de la línea adoptada por esta Corporación, la misma no fue acogida por la mayoría de mis colegas en la sentencia de la que disiento,

toda vez que, para efectos de dar solución al caso concreto, en ella se fijaron criterios distintos a los expuestos en dos aspectos esenciales: (i) Se afirmó que el precedente jurisprudencial que le reconoce a las parejas del mismo sexo el derecho a la pensión de sobreviviente se aplica, "…sin tener en cuenta si la muerte del compañero permanente ocurrió antes de proferida la sentencia tantas veces mencionada."; (ii) Del mismo modo, se mencionó que la sentencia que le reconoció el derecho a la pensión de sobrevivientes a las parejas del mismo sexo, "…no exige como condición para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de parejas del mismo sexo la declaración de unión marital de hecho ante notario firmada por el causante y el solicitante", pues se trata de una exigencia que "fue pensada para solicitar la afiliación en salud y no puede aplicarse, sin más ni más, en el caso de la pensión de sobrevivientes"; En dicho sentido, para el suscrito, es clara la contradicción entre la línea jurisprudencial que hasta la fecha se había fijado por esta Corte, y la posición asumida en el fallo del que me aparto. Considero que la presencia de posiciones divergentes en torno al precedente horizontal sentado por esta Corporación sobre el tema del reconocimiento de la pensión de sobreviviente en parejas del mismo sexo, afecta gravemente la seguridad jurídica, pues deja abierta la posibilidad para que los jueces constitucionales, e incluso de otras jurisdicciones, según su propio criterio, acojan una u otra de tales posturas para dar solución a los casos concretos que lleguen a su conocimiento. Por las mismas razones, la contradicción en el precedente horizontal sobre el tema, puede afectar los derechos a la igualdad y a la tutela judicial efectiva de quienes demandan justicia en esos casos, ya que, a pesar de encontrarse bajo una misma situación fáctica y jurídica, pueden ser portadores de decisiones diferentes y opuestas." (Corte Constitucional, Sentencia T 592, 2010)

FICHA LINEA JURISPRUDENCIA (LINEA JURISPRUDENCIAL) **UNAULA – 2019**	
SENTENCIA NÚMERO:	T/ 860 de 2011
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DEL MISMO SEXO)**
IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que la profiere	Corte Constitucional
Fecha	Bogotá D.C., quince (15) de noviembre de dos mil once (2011)
Actor	AA
Accionante	AA
Accionado	Instituto de Seguros Sociales.
MP	HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Clase de Sentencia	Sentencia Tutela
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO

RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO

"El señor AA mantuvo una relación de pareja con el señor BB por más de diez años hasta el fallecimiento de éste último el dieciocho (18) de diciembre de 1998. Se anexan al escrito de tutela declaraciones ante notario de tres personas –dos de ellas hermanos del actor- quienes afirman haber conocido a BB y ser testigos de la convivencia estable y permanente como pareja entre éste y AA, desde 1987 hasta la muerte del primero. El diecisiete (17) de marzo de 1999, ante la muerte de su compañero, el peticionario solicitó al ISS la pensión de sobrevivientes. Mediante resolución 01603 del 9 de marzo de 2001 el ISS negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes al accionante. Como fundamento de la decisión expresó que el señor AA "no reúne la calidad de beneficiario, por cuanto nuestra Constitución Colombiana en su Artículo 42, reconoce como integrantes del vínculo familiar a la relación voluntaria entre un hombre y una mujer, no reconocido el vínculo marital entre personas del mismo sexo. Con base en esta legislación no hay lugar a reconocer la prestación económica solicitada". El señor AA sufre de VIH-SIDA desde 1996 y asegura que por ello no le ha sido posible conseguir un empleo ni tiene renta alguna. Afirma que vive en precarias condiciones "de la asistencia social y familiar". Esta afirmación es corroborada por tres personas –dos de ellas hermanos del accionante- mediante declaración ante notario."(Corte Constitucional, Sentencia T 860, 2011)

PROBLEMA JURÍDICO

"En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión debe determinar si el Instituto de Seguros Sociales vulneró los derechos fundamentales a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la seguridad social del peticionario al negarse a reconocerle la pensión de sobrevivientes con fundamento en su orientación sexual homosexual." (Corte Constitucional, Sentencia T 860, 2011)

RATIO DECIDENDI

"Contrario a lo sostenido por los jueces de instancia, esta Sala considera que, en esta oportunidad, el mecanismo ordinario laboral no resultaría eficaz pues no es lo suficientemente expedito frente a la exigencia de protección inmediata de derechos fundamentales a la vida digna y al mínimo vital del actor, quien se encuentra en una situación de debilidad manifiesta debido a que padece de VIH-SIDA[47] y, por ello, no posee empleo ni renta alguna, razón por la cuál vive en precarias condiciones "*de la asistencia social y familiar"[*48]. Como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha estimado que la carencia de ingresos económicos y el mal estado de salud [49], más específicamente aquel ocasionado por el VIH-

SIDA [50], son razones suficientes para que el amparo proceda de forma definitiva cuando se solicita la pensión de sobrevivientes.

22.- La segunda verificación que se debe adelantar en el asunto de la referencia es la relativa al requisito de inmediatez, pues ambas instancias sostuvieron su incumplimiento debido a que transcurrieron un poco más de diez años entre la expedición de la resolución que negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes al accionante -9 de marzo de 2001[51]- y la interposición de la acción de tutela –3 de mayo de 2011-. La Sala disiente de tal conclusión pues encuentra que, al igual que se ha hecho en el caso de la indexación de la primera mesada pensional [52], el momento a partir del cual se debe empezar a contar para determinar si el amparo se solicitó en un plazo razonable es la expedición de la sentencia C-336 de 2008, al ser esta un hecho nuevo pues fue la que reconoció, con efectos erga omnes, el derecho a la pensión de sobrevivientes de los miembros de las parejas del mismo sexo. En este orden de ideas, entre la emisión de la sentencia y la interposición de la tutela pasaron un poco más de tres años. Aunque este lapso pudiera ser considerado irrazonable, debido a las especiales circunstancias que rodean el presente asunto resultan aplicables dos de las excepciones a la exigencia de la inmediatez que, como se vio, ha admitido la jurisprudencia constitucional. Así, en el caso del señor AA salta a la vista que, a pesar del paso del tiempo, la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales permanece, es decir, continúa y es actual pues sigue sin disfrutar de la pensión de sobreviviente a la que argumenta tener derecho, lo que lo ha llevado a vivir en precarias condiciones "*de la asistencia social y familiar*" [53]. Recuérdese que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata, como se logra ver en el presente caso. También advierte la Sala que, en el caso del señor AA, la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada su situación de debilidad manifiesta por la enfermedad que padece. Como se anotó con anterioridad, esta Corte ha inaplicado el requisito de la inmediatez frente a personas que padecen de VIH-SIDA.

23.- Despejadas las dudas sobre la procedencia de la acción de tutela en el presente caso, encuentra la Sala que, tal como lo reconoció la sentencia C-336 de 2008, negarle el derecho a la pensión de sobrevivientes a una persona con base en que es miembro supérstite de una pareja del mismo sexo es ofrecerle un trato distinto de aquel que se otorga a las personas que conforman parejas heterosexuales; trato que resulta discriminatorio al no tener ningún fundamento razonable y objetivo. En ese sentido, dicha exclusión es violatoria de los derechos fundamentales a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad –que protege la libre opción sexual- y a la seguridad social. Ello fue precisamente lo que sucedió en el caso del señor AA pues el demandado le negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con fundamento exclusivo en su orientación sexual homosexual. Como se explicó con

anterioridad, esto no constituye una aplicación retroactiva de la sentencia C-336 de 2008 pues en el caso sub judice no existe ninguna situación jurídica consolidada que se vea desconocida. Es, simplemente, la consecuencia del efecto inmediato y hacia el futuro de la sentencia de constitucionalidad mencionada, el cuál incluye el efecto retrospectivo que permite modificar las situaciones jurídicas en curso originadas en el pasado.

24.- Así las cosas, la Sala de Revisión revocará el fallo de segunda instancia y concederá el amparo de los derechos fundamentales del actor, lo que implica dejar sin efectos la resolución por medio de la cuál el demandado le negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. En consecuencia, se ordenará al Instituto de Seguros Sociales iniciar el trámite legal y reglamentario para reconocer, según la legislación que resulte aplicable, la pensión de sobrevivientes a AA a causa del fallecimiento de su compañero BB, desde el momento de la muerte de éste último; trámite en el que se deberá dar estricto cumplimiento a la jurisprudencia de esta Corte sobre el plazo para resolver de fondo las solicitudes de pensión, es decir, máximo cuatro (4) meses calendario. No se ordenará directamente el reconocimiento de la pensión al peticionario pues la Sala considera que no existen en el expediente suficientes elementos probatorios que acrediten la existencia de una relación de pareja permanente entre el señor AA y el señor BB y la duración precisa de la misma, lo cual es indispensable para el análisis del cumplimiento de los requisitos legales necesarios para otorgar esta prestación. Para demostrar lo anterior, el actor solamente adjunta declaraciones ante notario de tres personas -dos de las cuáles son sus hermanos- [56]. Estas pruebas, a pesar de ser idóneas, conducentes y pertinentes, no constituyen, a juicio de la Sala, medios de convicción suficientes para acreditar una relación de pareja permanente -sea esta homosexual o heterosexual- y por ello deben ser complementados con otros elementos probatorios en el trámite que inicie el demandado. De todos modos, se advertirá al demandado que, en el trámite que inicie, debe tener en cuenta que, en el marco de la libertad probatoria, el miembro supérstite de la pareja homosexual goza de todos los medios probatorios admitidos para las uniones maritales de hecho heterosexuales, a efectos de acreditar la existencia de una relación permanente de pareja con el fin de acceder a la pensión de sobrevivientes."(Corte Constitucional, Sentencia T 860, 2011)

DECISIÓN ADOPTADA

"Primero. -**REVOCAR** el fallo proferido por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, para en su lugar CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la seguridad social, en la acción de tutela instaurada por AA contra el Instituto de Seguros Sociales." (Corte Constitucional, Sentencia T 860, 2011)

SALVAMENTO DE VOTO

No tiene salvamento de voto.

FICHA LINEA JURISPRUDENCIA (LINEA JURISPRUDENCIAL) **UNAULA – 2019**	
SENTENCIA NÚMERO:	T - 716 DE 2011
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DEL MISMO SEXO)**
IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que la profiere	CORTE CONSTITUCIONAL
Fecha	Bogotá, D.C., veintidós (22) de septiembre de dos mil once (2011)
Actor	Pedro Y Luisa
Accionante	Pedro
Accionado	el Instituto de Seguros Sociales Y Caja Nacional de Previsión Social
MP	Luis Ernesto Vargas Silva
Clase de Sentencia	Tutela
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO
RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO	
"El ciudadano Pedro, quien manifiesta haber ostentando la condición de compañero permanente del fallecido Álvaro, solicitó al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en razón que su pareja ostentaba la condición de pensionado al momento del deceso. La seccional Cundinamarca y Distrito Capital del Instituto, mediante Resolución 036485 del 5 de agosto de 2009, negó la prestación, por lo cuál el actor formuló los recursos de vía gubernativa. A través de Resolución 021826 del 23 de julio de 2010, fue resuelta la reposición, confirmándose el acto atacado. De acuerdo con el asesor de la Gerencia Seccional del Instituto, las directrices internas de esa entidad, señaladas para el efecto en memorando de la Gerencia Nacional de Atención al Pensionado, eran claras en determinar que la procedencia de las solicitudes de pensión de sobrevivientes de parejas del mismo sexo solo resultaban procedentes cuando el fallecimiento del causante hubiera acaecido con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia C-336 de 2008, fallo que en su criterio reconoció la posibilidad jurídica de esa prestación para dichas parejas. Como el ciudadano Álvaro falleció el 10 de mayo de 2008 y la citada sentencia quedó en firme el 12 de junio del mismo año, no había lugar al reconocimiento de la pensión. En cuanto a la apelación, el Instituto, en Resolución 05377 del 17 de enero de 2011 confirmó el acto	

administrativo recurrido. Para ello, utilizó idéntico argumento al expresado en el acto que negó la reposición. El 4 de marzo de 2011 y a través de apoderada judicial, el ciudadano Pedro presentó acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales, al considerar que la negativa en el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes vulnera sus derechos constitucionales a la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad, la honra, la igualdad, el mínimo vital y la seguridad social. Señala que tiene 57 años de edad, convivió 28 años con el causante y nunca se desempeñó laboralmente, en tanto se dedicó a las tareas del hogar, por lo que dependía económicamente del causante. Por esta razón, carece de los recursos materiales necesarios para su subsistencia, al punto que se ha mantenido luego de la muerte de su pareja gracias a la caridad de algunos amigos. Las condiciones anotadas demuestran, a su juicio, que la ausencia de la prestación lo deja ante la inminencia de un perjuicio irremediable, en las condiciones que para el efecto señala la jurisprudencia constitucional. Así, no resulta razonable hacer uso de las herramientas judiciales ordinarias, aplicables luego de haber agotado la vía gubernativa, pues por sus condiciones personales no se muestran aptas para conjurar la vulneración de sus derechos. Estas condiciones fácticas, a su vez, hacen que el caso del actor se encuadre dentro de los presupuestos que ha admitido la Corte para la procedencia de la acción de tutela para el pago de pensiones. Indica, del mismo modo, que la decisión adoptada por el Instituto es incompatible con las reglas jurisprudenciales que la Corte ha previsto en materia de pensión de sobrevivientes de parejas del mismo sexo. Resalta que la sentencia T-051/10 determinó, con efectos inter comunis, que la fecha de fallecimiento del causante, de cara a la ejecutoria de la sentencia C-336/08, no era un factor dirimente para el reconocimiento de la prestación, de modo que no resulta válido, desde la perspectiva constitucional, que la entidad accionada hiciera una exigencia en ese sentido. Debe indicarse que como material probatorio el actor presentó, entre otros, (i) los documentos que dan cuenta la actuación administrativa ante el Instituto; (ii) copia de documento que da cuenta de haber asistido al actor en su tratamiento médico, en su condición de "persona responsable" del causante; (ii) copia de documento suscrito por el ciudadano Álvaro, de fecha 9 de enero de 2008, en el que manifiesta que el accionante "ha sido mi compañero permanente durante varios años"; (iii) copia del registro de defunción del causante; (iv) tres declaraciones extraproceso, que dan cuenta que la pareja conformada por los ciudadanos Pedro y Álvaro fue estable por 28 años y que, a su vez, aquél era dependiente económico de aquel. Los declarantes afirman, del mismo modo, que en virtud de esa dependencia el actor estaba actualmente en condiciones de vulnerabilidad al no contar con recursos para la subsistencia digna." (Corte Constitucional, Sentencia T 716, 2011)

IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO

"Es si las decisiones de las administradoras de fondos de pensiones, que niegan el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a parejas del mismo sexo, fundadas en la necesidad de cumplir con exigencia de trámite notarial o basadas en el hecho que la muerte del causante tuvo lugar antes de proferirse la sentencia C-336/08, violan los derechos constitucionales de los solicitantes de la prestación, en especial el mínimo vital, la igualdad frente a las parejas de diferente sexo y el derecho al debido proceso administrativo." (Corte Constitucional, Sentencia T 716, 2011)

RATIO DECIDENDI

"En segundo lugar, se encuentra que están suficientemente acreditados los requisitos de inminencia de perjuicio irremediable y de concurrencia de condiciones fácticas sobre la procedencia de la prestación. Así, se observa que la acción de tutela es reiterativa en afirmar que el actor dependía económicamente del causante, durante los 28 años que duró la relación familiar. Luego de su deceso, informa que su subsistencia se ha derivado de la caridad de algunos amigos, quienes le han provisto algún ingreso, que es del todo insuficiente. Además, en razón de su edad, no le ha sido posible ingresar al mercado laboral formal, del cual se excluyó en razón de asumir las tareas domésticas dentro de la unión marital con su extinto compañero. Estas condiciones, que no fueron desvirtuadas por la entidad demandada y que, a su vez, son reiteradas en las distintas declaraciones notariales extra proceso, dan cuenta del alto grado de necesidad con que el ciudadano Álvaro requiere de la prestación económica que le prodigaba su pareja, en tanto presupuesto material para su subsistencia en condiciones dignas. De igual manera, en lo que se refiere a la acreditación de la comunidad de vida singular con el pensionado Álvaro, se tiene que el actor afirma esa circunstancia en la acción de tutela y en una declaración extra proceso, [45] y la acredita mediante dos tipos de prueba. Los primeros, de tipo documental, relativos a (i) copia de la certificación expedida por la Clínica (…), del 10 de octubre de 2008, en la que se hace constar que durante la hospitalización del causante la "persona responsable" fue el accionante; [46] y (ii) copia de la declaración del pensionado, del 9 de enero de 2008, en la que hace constar que el actor "ha sido mi compañero permanente durante varios años". Los segundos, de tipo testimonial, rendidos a través de declaración notarial juramentada con fines extraprocesales, en los que tres ciudadanos coinciden en afirmar que conocían a la pareja conformada por los ciudadanos Pedro y Álvaro, por periodos que oscilan entre los 20 y 30 años; que el primero dependía económicamente del segundo; y que el causante no tenía otro grupo familiar dependiente. En suma, concurren en el expediente suficientes elementos de juicio para inferir válidamente la existencia de una familia constituida por el actor y el pensionado fallecido y, que, a su vez, se estaba ante una situación de dependencia económica, ante la carencia de ingresos propios del accionante. Estas son las condiciones que prevé la legislación aplicable para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Del mismo modo, está probado que la ausencia de la prestación compromete seriamente la vigencia de los derechos fundamentales del actor, habida consideración de su actual vulneración del mínimo vital. Estas circunstancias permiten a la Sala afirmar que en el caso concreto se está ante la inminencia de un perjuicio irremediable, que hace procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio. Esta conclusión, del mismo modo, permite desestimar la razón de las decisiones de instancias, que a través de un análisis insuficiente concluyeron que dicha inminencia de perjuicio irremediable no estaba verificada. Ahora bien, asumido el estudio de los actos administrativos cuestionados, se tiene que el fundamento de la negativa a reconocer la prestación consistió en que el fallecimiento del pensionado tuvo lugar antes de la ejecutoria de la sentencia C-336/08. Así, se indicó

que la muerte tuvo lugar el 10 de mayo de 2008 y dicha ejecutoria se verificó el 12 de junio de 2008, por lo que no resultaba procedente la prestación. Como es sencillo observar, esa decisión administrativa es diametralmente opuesta a los considerandos de la presente sentencia. Debe insistirse que los efectos de la sentencia C-336/08 no son constitutivos de una prestación económica particular, sino declarativos de una discriminación injustificada contra las parejas del mismo sexo. Esto indica que una vez promulgada la sentencia, hecho que acaeció el 16 de abril de 2008, las autoridades del Estado y los particulares, merced de lo ordenado en el artículo 243 C.P., están obligadas a cumplir con lo dispuesto en el fallo. Esto quiere decir que todas las actuaciones que deban adelantarse con posterioridad a la promulgación del fallo, deben tener en cuenta que el régimen legal de la pensión de sobrevivientes es igualmente predicable para los compañeros permanentes del mismo sexo. Por ende, el Seguro Social actuó en abierta contradicción con el principio de cosa juzgada constitucional, al negar la prestación con un argumento artificial, no previsto en la legislación aplicable. A su vez, como también se explicó en el presente fallo, un comportamiento de esta naturaleza viola los derechos fundamentales del peticionario, en especial la igualdad y el debido proceso administrativo. Esto debido a que se impone un tratamiento diferenciado, a través de la exigencia de requisitos no previstos en el ordenamiento jurídico, fundado en un criterio sospechoso de discriminación, como es la identidad y orientación sexual. En consecuencia, verificada la afectación de los derechos fundamentales del actor, la Sala procederá a revocar las decisiones de tutela y, en su lugar, concederá la protección de los derechos al mínimo vital, la igualdad, el debido proceso administrativo y la seguridad social del ciudadano Pedro. Por lo tanto, ordenará al Seguro Social que reconozca y pague la pensión de sobrevivientes, de acuerdo con las reglas previstas por el ordenamiento jurídico vigente para el efecto. De igual modo, según lo dispone el artículo 86 C.P. y el Decreto Ley 2591 de 1991, este amparo constitucional tendrá carácter transitorio, hasta tanto la jurisdicción ordinaria resuelva de manera definitiva el conflicto jurídico planteado." (Corte Constitucional, Sentencia T 716, 2011)

DECISIÓN

"CUARTO:ORDENAR al representante legal del Instituto de Seguros Sociales – Pensiones, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, proceda a reconocer y pagar a favor del ciudadano Pedro, la pensión de sobrevivientes por él solicitada. Ello bajo el cumplimiento de las reglas previstas en el ordenamiento jurídico para la procedencia de esa prestación, normas cuya implicación no podrá incorporar tratamientos diferenciados, requisitos adicionales u otro tipo de exigencias para la pareja del mismo sexo del causante pensionado o afiliado, que no resulten predicables de los peticionarios que conformaron uniónes maritales con personas de diferente sexo." (Corte Constitucional, Sentencia T 716, 2011)

SALVAMENTO DE VOTO
No tiene Salvamento de voto

FICHA LINEA JURISPRUDENCIA (LINEA JURISPRUDENCIAL) UNAULA – 2019	
SENTENCIA NÚMERO:	T -327 de 2014
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DEL MISMO SEXO)**
IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que la profiere	Corte Constitucional
Fecha	Bogotá, D.C., tres (3) de junio de dos mil catorce (2014)
Actor	Juan
Accionante	Juan
Accionado	Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A.
MP	María Victoria Calle Correa
Clase de Sentencia	Sentencia Tutela
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO
RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO	
"El accionante, quien es portador del virus VIH positivo, [1] presentó tutela contra Protección S.A. reclamando la defensa de sus derechos fundamentales a la seguridad social, el mínimo vital, la igualdad y el debido proceso. Considera que la demandada violó sus derechos constitucionales al (i) negar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes derivada de la muerte de su compañero permanente, Pedro, argumentando que no acreditó la unión marital con el causante, y (ii) condicionar su otorgamiento a que una autoridad judicial declarara la existencia de la unión y el derecho que le asiste a la prestación. Señala que aun cuando aportó declaraciones extrajudiciales de terceras personas, fotografías, y otras pruebas conducentes y pertinentes para demostrar la relación, la entidad negó el reconocimiento en tanto carecía de suficientes elementos de juicio para "establecer la real convivencia […] con el afiliado fallecido", sin explicarle por qué." (Corte Constitucional, Sentencia T 327, 2014)	
PROBLEMA JURÍDICO	

"¿un fondo administrador de pensiones vulnera los derechos al debido proceso, al mínimo vital y a la seguridad social de una persona que reclama una pensión de sobrevivientes como compañero permanente de un afiliado fallecido, al (i) abstenerse de reconocer la prestación bajo el argumento de que no demostró suficientemente la convivencia con el causante, sin explicarle por qué las pruebas adjuntadas no demostraban la relación; y (ii) condicionarle el reconocimiento a que una autoridad judicial declare la unión marital?" (Corte Constitucional, Sentencia T 327, 2014)

RATIO DECIDENDI

"Protección S.A. vulneró el debido proceso administrativo y el mínimo vital de Juan porque lo privó injustificadamente de la pensión de sobrevivientes, (i) incumpliendo con el deber de motivación de los actos que resuelven situaciones jurídicas de los ciudadanos, al no explicarle qué pruebas llevaron a esa determinación ni por qué; y (ii) limitar la libertad probatoria de la unión marital para efectos pensionales, condicionando el otorgamiento de la prestación a un trámite que no está dispuesto en el ordenamiento jurídico, como lo es que una autoridad judicial declare la calidad de compañero permanente. Así, para enervar la vulneración, (iii) la Sala estima necesario que la demandada profiera transitoriamente un nuevo acto reconociendo la pensión, pues la tutela es procedente transitoriamente y el actor demostró que en principio tenía derecho a ella.En consecuencia, la Sala Primera de Revisión revocará la sentencia del veintisiete (27) de septiembre de dos mil trece (2013) proferida por el Juzgado Veintiséis Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, que confirmó el fallo del catorce (14) de agosto de dos mil trece (2013) emitido por el Juzgado Setenta y Siete Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, el cuál declaró improcedente la acción de tutela presentada por Juan por considerar que no cumplía con el presupuesto de subsidiariedad. En su lugar, concederá el amparo transitorio de los derechos fundamentales al debido proceso y al mínimo vital del accionante.

6.3. Así, se ordenará a Protección S.A. que, en el término de quince (15) días contados a partir de la notificación de esta sentencia, le reconozca y pague transitoriamente a Juan la pensión de sobrevivientes, en calidad de compañero permanente de Pedro. En caso de que las personas interesadas en impugnar el derecho a la pensión del actor no presenten las acciones ordinarias correspondientes, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de esta providencia, la decisión se tornará definitiva." (Corte Constitucional, Sentencia T 327, 2014)

DECISIÓN ADOPTADA

"Primero. - REVOCAR la sentencia del veintisiete (27) de septiembre de dos mil trece (2013) proferida por el Juzgado Veintiséis Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, que confirmó el fallo del catorce (14) de agosto de dos mil trece (2013) emitido por el Juzgado Setenta y Siete

PenalMunicipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, el cuál declaró improcedente la acción de tutela presentada por Juan por considerar que no cumplía con el presupuesto de subsidiariedad. En su lugar, CONCEDER transitoriamente el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y al mínimo vital del accionante." (Corte Constitucional, Sentencia T 327, 2014)
SALVAMENTO DE VOTO
No tiene salvamento de voto.

FICHA LINEA JURISPRUDENCIA (LINEA JURISPRUDENCIAL) UNAULA – 2019	
SENTENCIA NÚMERO:	T 935 de 2014
TEMA ABORDADO EN LA SENTENCIA	**PENSION DE SOBREVIVIENTES (PAREJAS DEL MISMO SEXO)**
IDENTIFICACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO	
Corporación que la profiere	Corte Constitucional
Fecha	Bogotá D.C., diciembre 3
Actor	Carlos González Naranjo.
Accionante	Carlos González Naranjo.
Accionado	Secretaría de Educación del Distrito de Bogotá, Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduprevisora
MP	Mauricio González Cuervo
Clase de Sentencia	Sentencia Tutela
Figuras jurídicas analizadas	RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS DEL MISMO SEXO
RESUMEN BREVE DE LOS HECHOS DEL CASO	
"El señor Carlos González solicitó a través de la acción de tutela el reconocimiento de la pensión de sobreviviente de su compañero [14], el señor Pedro Efraín Garavito Ruiz, quien falleció en mayo de 2013. Su pretensión había sido previamente tramitada ante la Secretaría de Educación de Bogotá D.C, el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduprevisora; sin embargo,dicha entidad no había accedido al reconocimiento de la pensión, aduciendo que no existía norma alguna que le extendiera este beneficio pensional a los compañeros permanentes del mismo sexo. Sin embargo, el actor no cuestionó ante la jurisdicción administrativa las resoluciones que negaron el	

reconocimiento de la pensión y no esbozó argumento alguno que justificada dicha inactividad. Así mismo, el señor González manifestó ante esta Corporación que actualmente recibe la pensión gracia que le correspondía a su compañero permanente; en esta medida, no se encuentra que exista un perjuicio irremediable y, por tanto, la acción se torna improcedente por falta de subsidiariedad" (Corte Constitucional, Sentencia T 935, 2014)

PROBLEMA JURÍDICO

RATIO DECIDENDI

"Sobre el particular, la Sala indagó si el accionante padecía de alguna condición especial que lo hiciera merecedor de una especial protección constitucional o si existía la posibilidad de que, ante el no reconocimiento de la pensión, se configurara un perjuicio irremediable. Sin embargo, vencido el término probatorio y recibidos todos los documentos enviados por los sujetos y entidades requeridas, no fue posible encontrar prueba o manifestación alguna respecto de cuálquiera de estas dos circunstancias.

En cambio, el actor manifestó que actualmente recibe la pensión gracia de su compañero, que equivalía a un millón setecientos trece mil pesos ($1.713.000) y que pretendía que a través de la acción de tutela le fuera reconocida la pensión de jubilación del señor Pedro Efraín Garavito Ruiz, bajo la figura de la pensión de sobreviviente.

Teniendo en cuenta estas consideraciones, es claro que no existe una justificación para la inactividad del señor González ante la jurisdicción ordinaria y, por ende, no hay sustento suficiente para estudiar de fondo las pretensiones presentadas a través de la acción de tutela que, en este caso, se torna improcedente.

Como consideración final, es importante recordarle a las accionadas que, acorde con la jurisprudencia constitucional [13], bajo ninguna circunstancia, pueden negar el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, o cualquier otra prestación similar, aduciendo la inexistencia de normas que extiendan estos beneficios a parejas del mismo sexo.

La acción de tutela es improcedente cuando no se han agotado los mecanismos judiciales ordinarios existentes y no existe una razón que justifique dicha inactividad ni se evidencie que el accionante sea un sujeto de especial constitucional o que exista el riesgo del acaecimiento de un perjuicio irremediable." (Corte Constitucional, Sentencia T 327, 2014)

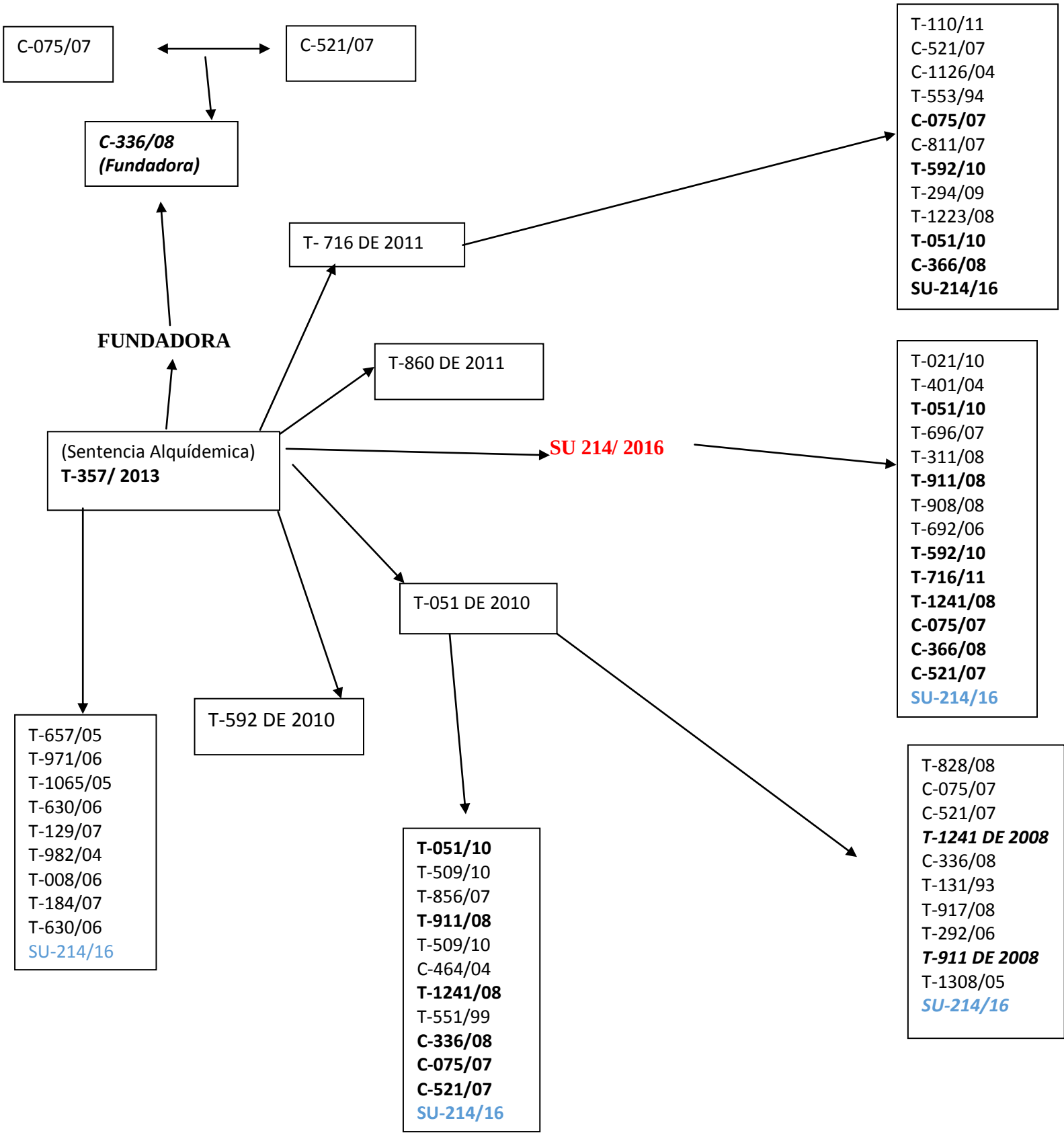
DECISIÓN ADOPTADA

"PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo del Juzgado Noveno Civil del Circuito del 29 de mayo de 2014 que declaró improcedente la acción de tutela presentada por el señor Carlos González por falta de

agotamiento de los recursos ordinarios.” (Corte Constitucional, Sentencia T 327, 2014)
SALVAMENTO DE VOTO
No tiene salvamento de voto.

ANALISIS DINAMICO

NICHO



CONCLUSIONES

- Para iniciar con las conclusiones de este trabajo, se debe decir que del análisis de los antecedentes expuestos anteriormente se puede hacer la apreciación de que la seguridad social, es un derecho fundamental, que se encuentra estipulado en la Constitución Policía de Colombia de 1991, y al ser un derecho fundamental es necesario su aplicación a toda la población colombiana sin ninguna limitación, es por tanto que se hace importante una revisión de la jurisprudencia de la Corte Constitucional para así determinar si dicho derecho es reconocido a las parejas del mismo sexo.

- Por otro lado, la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva es otorgada a los cesantes del causante, y que para que pueda ser otorgada se debe ser un familiar, cónyuge o compañera (o) permanente, y quien lo solicite debe depender económicamente del causante.

- Gracias al análisis del trabajo se encuentra que la ley hace una distinción entre pensión de sobrevivientes y sustitución pensional, toda vez que la pensión de sobrevivientes es otorgada a los familiares, cónyuge o compañera (o) permanente del cotizante fallecido que tenga mínimamente 50 semanas cotizadas en los tres (3) últimos años, y la sustitución pensional es concedida a los familiares, cónyuge o compañera (o) permanente del pensionado fallecido.

- Ahora bien con respecto al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva a parejas del mismo sexo, esta se inicia a través de la expedición de la Sentencia C-336 de 2008, donde se dijo que las parejas Homosexuales y las parejas Heterosexuales deben cumplir con los mismos requisitos para solicitar dicha prestación, teniendo como principal requisito la acreditación de la convivencia en pareja, y para esto las partes deberán acudir ante notario y expresar su voluntad de conformarse como pareja singular y permanente.

- Con dicha declaratoria ante notario en la sentencia C 336 de 2008se explica que las parejas del mismo sexo podrán ostentar la existencia de una relación afectiva y económica responsable, de la cual posteriormente pueden derivar prestaciones como la correspondiente a la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva.

- Por otro lado, se hace necesario explicar que la sentencia C – 336 de 2008 abrió camino desde su expedición a que infinidad de parejas del mismo sexo solicitarán el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva, es con esta sentencia que se le da respuesta a la pregunta planteada para este trabajo, toda vez que a partir de la promulgación de la sentencia C 336 de 2008 que se da el aval para que las parejas del mismo sexo les sea reconocida la pensión de sobrevivientes.

- Pero la sentencia C 336 de 2008 en sus inicios como se muestra en la línea jurisprudencial, no se le dio un efecto de cosa juzgada constitucional, simplemente se le dio un efecto Ex Nunc, es decir, un efecto a futuro desde su promulgación. Dejando sin protección a todas esas personas a las cuáles se les causo el derecho antes de la expedición de esta sentencia, tal y como es el caso de la sentencia T-1241/08 y T-911/08.

- La sentencia Modificadora es la T 592 de 2010, ya que es mediante a esta sentencia que la corte deja de darle un reconocimiento Es Nunc, a la sentencia fundadora de esta línea (Sentencia C – 336 de 2008), y comienza a darle un efecto de cosa juzgada constitucional, es decir, un efecto Es Tunc reconociendo el derecho a personas que en un inicio no tendrían derecho toda vez que los causantes de la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva habían fallecido con anterioridad a la promulgación de la sentencia C – 336 de 2008.

- Además la sentencia T 592 de 2010 es la primera sentencia de la línea que habla de la posibilidad de reconocer otros medios de prueba diferentes a los descritos en la sentencia C 336 de 2008 para acreditar la calidad de compañero permanente, ya que la declaración ante notario de la unión material de hecho en muchas ocasiones era un requisito imposible de cumplir porque ya había muerto uno/a de las personas que conformaban esa unión marital de hecho, es por lo anterior que es de vital importancia esta sentencia como modificadora porque expande la aplicación de la fundadora y admite otros medios de prueba.

- La sentencia T – 357 de 2013, la cual escogí como sentencia arquimédica, es la primera sentencia que en su ratio deciden di, hace mención de que el actor de la acción de tutela posee libertad probatoria al momento de demostrar la unión que tenía con el causante, toda vez que exigirles a las parejas del mismo sexo una declaración extra proceso ante notario, se convierte casi que en un imposible de demostrar porque para el momento de la muerte del causante la probabilidad de que hayan agotado este requisito era casi que nulo.

- También se denota en esta sentencia (T 327 de 2013) un precedente de la libertad probatoria generando una protección más elevada que las anteriores sentencias, toda vez que reconoce la discriminación que se tiene al exigírseles un requisito probatorio adicional a las parejas del mismo sexo, y que al no tenerlo se les negara la posibilidad de adquirir un derecho que era totalmente de ellos.

- Se aprecia que, aunque el derecho a adquirir la pensión de sobrevivientes o pensión sustitutiva entre parejas del mismo sexo, se protege mediante jurisprudencia de la Corte Constitucional, se hace necesario que el órgano legislativo, expida una ley que muestre los parámetros de dicho reconocimiento.

- Para finalizar con las conclusiones de este trabajo quiero enfatizar en que la respuesta de la pregunta planteada se da desde el análisis de la sentencia C 336 de 2008, ya que

es esta sentencia es la que reconoce la pensión de sobrevivientes entre parejas del mismo sexo, con los mismos requisitos probatorios.

BIBLIOGRAFIA

- Corte Constitucional
- Sentencia C 075 de 2007, Corte Constitucional, 2007
- Sentencia C 521 de 2007, Corte Constitucional, 2007
- Sentencia C 336 de 2008, Corte Constitucional, 2008 (Fundadora)
- Sentencia T 1241 de 2008, Corte Constitucional, 2008 (Comienza el análisis Factico)
- Sentencia T 911 de 2008, Corte Constitucional, 2008
- Sentencia T 051 de 2010, Corte Constitucional, 2010
- Sentencia T 592 de 2010, Corte Constitucional, 2010 (Modificadora)
- Sentencia T 592 de 2010, Corte Constitucional, 2011
- Sentencia T 716 de 2011, Corte Constitucional, 2011
- Sentencia T 357 de 2013, Corte Constitucional, 2013 (Arquimédica)
- Sentencia T 327 de 2014, Corte Constitucional, 2014
- Sentencia SU 214 de 2016, Corte Constitucional, 2016 (Matrimonio)
- Sentencia T 594 de 1993, Corte Constitucional, 1993 (Cambio de Nombre)
- Sentencia T 276 de 2012, Corte Constitucional, 2012 (Adopción)
- Sentencia C 071 de 2015, Corte Constitucional, 2015 (Adopción)
- Sentencia C 683 de 2015, Corte Constitucional, 2015 (Adopción)
- Sentencia C 1094 de 2003, Corte Constitucional, 2003 (Artículos de ley 100 del 93)

- Código Sustantivó del Trabajo

- Ley 100 de 1993, Congreso de la República

- Ley 797 de 2003, Congreso de la República

- El Derecho de los Jueces, Diego Eduardo López medina, segunda edición, editorial legis, año 2006

- Estudios sobre Seguridad Social, Rafael Rodríguez Mesa, quinta edición, editorial Universidad del Norte, año 2014