

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-03
		Versión: 01
		Página 1 de 21

LIMITACIONES EN LA PROTECCIÓN LEGAL DE LOS HIJOS DE CRIANZA EN MATERIA PENSIONAL EN COLOMBIA

Alejandra María Reyes Cardona
E-mail: aleja_mariareyes@hotmail.com

Juan Fernando Peña Pérez
E-mail: juanfp_1995@hotmail.com

Marcela Rayo Sánchez
E-mail: marce.rayo@hotmail.com

Institución Universitaria de Envigado
2017

Resumen: En el presente artículo se busca analizar las limitaciones en la protección legal de los hijos de crianza en materia pensional en Colombia; para ello, se parte de la identificación de las características y beneficiarios del derecho a la pensión de sobrevivientes; a su vez, se interpreta la noción de “hijos de crianza” como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes a la luz de la jurisprudencia constitucional; y por último, se establecen las características de las familias de crianza por asunción solidaria de la paternidad desde la figura del co-padre de crianza y la pensión de sobrevivientes. Por ello, este trabajo permitirá dar cuenta si el sistema pensional en Colombia tal y como se encuentra estructurado en la actualidad puede satisfacer las situaciones de vulnerabilidad a la que se ven sometidos aquellos individuos que son hijos de crianza, y por ende, no necesariamente hijos biológicos o adoptivos, a los cuales la ley desprotege en virtud de la ausencia de un vínculo legal con quienes hacen las veces de padres o protectores.

Palabras claves: *Sistema de seguridad social en pensiones, Derecho a la seguridad social, Hijos de crianza, Incremento pensional, Pensión de sobrevivientes, Pensión de vejez, Pensión especial de vejez por hijo discapacitado a cargo.*

Abstract: This article aims to analyze the limitations on the legal protection of foster children in pensions in Colombia; For this purpose, it is based on the identification of the characteristics and beneficiaries of the survivors' pension entitlement; In turn, the notion of "foster children" as beneficiaries of survivors' pensions is interpreted in the light of constitutional jurisprudence; And finally, the characteristics of the foster families are established by assuming solidarity of the paternity from the figure of the co-parent and the survivors' pension. Therefore, this work will allow to realize if the pension system in Colombia as it is structured today can satisfy the situations of vulnerability to which are exposed those individuals who are children of upbringing, and therefore, not necessarily children Biological or adoptive, to which the law deprotects by virtue of the absence of a legal bond with those who act as parents or protectors.

Key words: *Social security system in pensions, Social security, Nursing children, Pension increase, Survivors' pension, Old age pension, Special old-age pension for a disabled dependent child.*

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-03
		Versión: 01
		Página 2 de 21

INTRODUCCIÓN

En la actualidad, la legislación colombiana no prevé que los hijos de crianza puedan ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, ni siquiera la normativa colombiana contempla la posibilidad de otorgar el amparo de la pensión anticipada de vejez por hijos de crianza a cargo menores o mayores de edad que se encuentren en situación de discapacidad.

El no reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y de la pensión anticipada de vejez por hijo discapacitado a cargo derivada de los denominados hijos de crianza en calidad de beneficiarios, se constituye en un desconocimiento de los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, protección a la familia y vida en condiciones dignas.

Al respecto, la Corte Constitucional ha sido reiterativa en su jurisprudencia relacionada con la protección de la familia, en donde ha incluido la llamada familia de crianza, destacándose en estos casos las sentencias T-606 de 2013, T-104 de 2012 y T-483 de 2014, así como al artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Bajo estos postulados se ha buscado atender a un criterio sustancial y no formal en donde la convivencia continua, el afecto, la protección, el auxilio, el respeto mutuo y la dependencia económica, consolidan lazos familiares entre padres, abuelos e hijos, que fundamentan la sustitución de pensiones para garantizar los derechos fundamentales de los hijos de crianza.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p> <p>Versión: 01</p> <p>Página 3 de 21</p>
--	---	--

De manera específica, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, a través de la Sentencia C-892 de 2012, se ha referido a la expresión “hijos de crianza” como una denominación que no cuenta con regulación legal, por lo que los diferentes reconocimientos que se han hecho de esta noción se han logrado por vía jurisprudencial, los cuales han obedecido a casos específicos, en los que se ha demostrado a través de un proceso judicial la efectiva relación de afecto entre el llamado hijo de crianza y quien reclama el derecho.

Lo anterior pone en evidencia que esta denominación no cuenta con una definición legal específica, lo que demuestra los vacíos que se pueden presentar en el contexto mismo del sistema pensional colombiano y las dificultades de acceder a una pensión o que se les reconozca la misma.

De este modo, el lector podrá encontrar en el presente artículo una probable respuesta las limitaciones en la protección legal de los hijos de crianza en materia pensional en Colombia, para lo cual se estructuran tres capítulos principales: en el primero, se realiza una identificación de las características y beneficiarios del derecho a la pensión de sobrevivientes; en el segundo, se busca realizar una interpretación de la noción de “hijos de crianza” como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes a la luz de la jurisprudencia constitucional; y en el tercero, se establecen las características de las familias de crianza por asunción solidaria de la paternidad desde la figura del co-padre de crianza y la pensión de sobrevivientes.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 4 de 21</p>

1. LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES EN COLOMBIA

Actualmente, la pensión de sobrevivientes es una garantía prestacional, que deja causada el afiliado al momento de morir a aquellas personas que ostentan la calidad de beneficiarios y que cumplen con los requisitos legales para acceder a este beneficio.

Al respecto, la jurisprudencia se ha referido a este beneficio prestacional como parte integral del derecho a la seguridad social, cuyo propósito es el siguiente:

Satisfacer la necesidad de subsistencia económica que persiste para quien sustituye a la persona que disfrutaba de una pensión o tenía derecho a su reconocimiento, una vez producido el fallecimiento de ésta y mientras dure la condición que le impide proveerse de ingresos propios, en razón a la desprotección que se genera por esa misma causa (Corte Constitucional, 2012, T-730).

Con este instrumento, por tanto, se pretende asegurar a al núcleo familiar que ha quedado en una situación latente de indefensión y vulnerabilidad ocasionada por la pérdida de un ser querido, quien era la persona que aportaba el sustento; de esta manera, la pensión de sobrevivientes fue instituida para que el grupo familiar pudiera conservar su estilo de vida en condiciones dignas, tal y como lo hacían antes de la muerte del causante.

Al respecto la Corte Constitucional ha señalado:

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado que la pensión de sobrevivientes, anteriormente conocida como sustitución pensional, es una prestación social fundada en los principios de solidaridad y de universalidad de la seguridad social, que busca garantizar a los familiares de la persona afiliada fallecida, una estabilidad económica suficiente para asegurar su subsistencia en condiciones dignas... (Corte Constitucional, 2011, T-584).

Esta prestación, por tratarse de un derecho fundamental, tratándose de la seguridad social, en conexidad con el derecho a la vida, al mínimo vital, la dignidad humana, adquiere un carácter relevante a la hora de establecer mecanismos de protección de los derechos fundamentales.

De acuerdo con Afanador (1999), existen dos clases de pensión de sobrevivientes: la que se genera por la muerte de un afiliado y la que se causa por la muerte de un pensionado.

Podrán acceder a la pensión de sobrevivientes, quienes integren el grupo familiar del pensionado por invalidez y por vejez que fallezca y los miembros de la familia del afiliado al sistema, cuando al momento de su muerte tuviere 50 semanas de

cotización en los últimos 3 años anteriores al fallecimiento.

La entidad administradora de pensiones bien sea de carácter público o privado, tendrá dos meses a partir de la solicitud de la pensión de sobrevivientes para resolver dicha prestación.

Al respecto la Ley 1204 de 2008 consagra que:

ARTÍCULO 1o. El artículo 1o de la Ley 44 de 1980 quedará así: Artículo 1o. Para simplificar el trámite de sustituciones pensionales, ante cualquier operador, sea público, privado o de un empleador que tenga a su cargo el reconocimiento de pensiones, sean estas legales o convencionales y asegurar el pago oportuno de la mesada pensional y prestación del servicio de salud a quienes tienen derecho a ello, el pensionado al momento de notificarse del acto jurídico que le reconoce su pensión, podrá solicitar por escrito, que en caso de su fallecimiento, la pensión le sea sustituida, de manera provisional, a quienes él señale como sus beneficiarios, adjuntando los respectivos documentos que acreditan la calidad de tales.

Si se tiene en cuenta esta regulación y si se aplicara eficientemente, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes no se convertiría en un debate jurídico de larga duración, puesto que la entidad administradora de fondos de pensiones, en el término de los dos meses que tiene para resolver la solicitud, fácilmente podría estar reconociendo el beneficio a quienes el pensionado en vida hubiere declarado mediante el formulario exigido como sus beneficiarios.

Según señala la Corte Constitucional, en Sentencia T-190 de 1993, la sustitución pensional o pensión de sobreviviente, tiene como finalidad evitar que la familia del trabajador, beneficiaria de la remuneración de su actividad laboral quede, por el hecho del fallecimiento de este, en el desamparo o la desprotección. Principios de justicia

retributiva, de equidad y de solidaridad familiar justifican que las personas que constituían la familia del trabajador tengan derecho a la prestación pensional del fallecido.

Como lo expresa la Corte Constitucional en la Sentencia C-1094 de 2003, la pensión de sobrevivientes constituye entonces uno de los mecanismos instituidos por el legislador, para la consecución del objetivo de la seguridad social antes mencionado.

Por su parte, el legislador ha dispuesto que 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 ley, así como propender por la ampliación progresiva

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 7 de 21</p>

de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones.

Ahora bien, en la sentencia T-1242 de 2004, la Corte Constitucional busca si se vulneran los derechos fundamentales a la educación y al mínimo vital del accionante, por la decisión de cierta institución de mantener suspendido el pago de la pensión de sobrevivientes en virtud de la aplicación estricta del artículo 15 del Decreto 1889 de 1994 a pesar de que estudia en una institución de educación no formal.

Actualmente, la norma en comento se encuentra derogada y ha sido reemplazada por la Ley 1574 de 2012, mediante la cual se regula la condición de estudiante para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

De acuerdo con lo expuesto, para que acredite el beneficiario la calidad de estudiante deberá aportar una certificación expedida por un establecimiento de educación formal, básica o superior, aprobado por el Ministerio de Educación Nacional.

Frente a lo anterior, la Corte Constitucional, a través de la Sentencia C-1162 de 2001, destaca que según lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común tienen derecho a la pensión de sobrevivientes. La pensión de sobrevivientes constituye entonces, uno de los mecanismos instituidos por el legislador para la consecución del objetivo de la seguridad social. La finalidad esencial de esta

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 8 de 21

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.

Según lo dispuesto por las normas vigentes, la pensión de sobrevivientes se reconoce tanto en el régimen solidario de prima media con prestación definida (Serán aplicables a este régimen las disposiciones vigentes para los seguros de invalidez, vejez y muerte a cargo del Instituto de Seguros Sociales), como en el de ahorro individual con solidaridad; para tal efecto, se deben cumplir las exigencias y requisitos fijados

por el legislador, dentro del ámbito de configuración que le corresponde.

Por otro lado, para la Corte Constitucional, mediante la Sentencia T-903 de 2003:

Ciertos derechos fundamentales se han vulnerado, porque con la obligación impuesta a la actora de cursar sus estudios en una institución de educación formal y la consecuente prohibición tácita de adelantarlos en una institución de educación no formal, siendo que se encuentra económicamente incapacitada para sufragar los gastos que demanda cursar la primera, se está impidiendo su derecho al acceso y permanencia en el sistema educativo, sistema que como bien se advirtió atrás, no está compuesto exclusivamente por la educación formal, sino que goza de diversos componentes, que han sido expresamente regulados en la Ley General de la Educación (Corte Constitucional, 2003, T-903).

Para la Corte Constitucional resulta evidente que la interpretación que restringe las condiciones que determinan la calidad de estudiante, como es el caso de la calidad que presume la limitación del educando para

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 9 de 21

desarrollar una actividad diferente que le procure la satisfacción de necesidades básicas y que es apropiada por el Instituto de Seguros Sociales, se constituye en una afrenta contra el derecho fundamental a la educación y de manera particular, limita el acceso y permanencia al ámbito del sistema educativo.

Y agrega la Corte:

El proceder del ente demandado desconoce el derecho a la pensión de sobrevivientes, derecho legalmente adquirido; al mínimo vital, en cuanto coloca a la actora en una situación de debilidad manifiesta por carecer de los recursos necesarios que le permitan una subsistencia digna; al libre desarrollo de la personalidad, porque niega la posibilidad de optar por la institución de educación que se encuentre acorde con sus condiciones socioeconómicas; y al derecho de igualdad, por cuanto ejerce un efecto discriminatorio frente a la actora por encontrarse cursando sus estudios en una institución de educación no formal (Corte Constitucional, 2003, T-903).

En resumen, siguiendo los lineamientos que la misma Corte cita en la Sentencia T-1677 de 2000 y T-903 de 2003:

La interpretación de las normas jurídicas por parte de los órganos de la seguridad social no puede conducir a una arbitrariedad, máxime cuando con el incumplimiento de las obligaciones propias de su giro ordinario pueden afectar derechos fundamentales como ocurre en este caso con la educación del demandante en tutela, pues el retiro de la nómina de pensionados frustra la posibilidad de que el actor pueda continuar en el sistema educativo formal, lo cual no se corresponde con los principios de un Estado Social de Derecho y con los fines contemplados en el ordenamiento constitucional colombiano (Corte Constitucional, 2003, T-903).

2. LOS “HIJOS DE CRIANZA” COMO BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

Teniendo como sentencia hito el pronunciamiento de la Corte Constitucional T-074 de 2016, se hace posible identificar una noción específica del concepto de “hijo de crianza”, el cual, la misma jurisprudencia

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 10 de 21

reconoce que no existe precedente doctrinal o normativo que reconozca a estos sujetos de derecho como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. No obstante, esta misma corporación, en diversas oportunidades ha protegido a las familias que surgen por vínculos diferentes a los naturales y jurídicos.

Al respecto, dicha Corte, a través de la Sentencia T-606 de 2013, señaló que esta protección constitucional de la familia también se proyecta a aquellas conformadas por madres, padres e hijos de crianza; es decir, a las que no surgen por lazos de consanguinidad o vínculos jurídicos, sino por relaciones de afecto, respecto, solidaridad, comprensión y protección. Lo anterior, puesto que el concepto de familia se debe entender en sentido amplio, e incluye a aquellas conformadas por vínculos biológicos, o las denominadas “de crianza”,

las cuales “se sustentan en lazos de afecto y dependencia, y cuya perturbación afecta el interés superior de los niños” (Corte Constitucional, 2005, T-497).

Y agrega:

Se vulnera la unidad familiar y el desarrollo integral y armónico de los menores de edad cuando se desconocen las relaciones que surgen entre padres e hijos de crianza, dado que la Constitución Política proscribiera toda clase de discriminación derivada de la clase de vínculo que da origen a la familia, como proyección del principio de igualdad dentro del núcleo familiar (Corte Constitucional, 2005, T-497).

De igual modo, el concepto de familia de crianza no ha sido desarrollado a fondo, en la medida que la misma tiene un contenido vago e indeterminado, lo que hace necesario un análisis minucioso de la jurisprudencia existente sobre el tema, lo cual conlleva a tener presente, en primer lugar, el reconocimiento y protección del vínculo que

se forma entre las personas que componen la familia de crianza como criterio para determinar la permanencia de los menores de edad en hogares sustitutos y, en segundo lugar, la protección del vínculo que se genera, y como consecuencia, el reconocimiento de prestaciones o indemnizaciones.

Frente al tema del reconocimiento y protección de los vínculos que surgen entre las personas que componen las familias de crianza, se destacan las Sentencias T-587 de 1998, T-893 de 2000 y T-497 de 2005, en las cuales la Corte Constitucional estudia casos sobre la permanencia de menores de edad en hogares sustitutos. En esas oportunidades concluyó que se vulnera la unidad familiar, el desarrollo integral y armónico de los menores de edad, cuando se desconocen las relaciones de afecto, respeto, solidaridad y

protección que surgen entre padres e hijos de crianza. Adicionalmente, la Corte señala que en aquellos casos en los que se han consolidado lazos de apego entre un niño y su familia de hecho se considera que para todos los efectos legales, la familia de crianza del menor es el grupo familiar digno de protección constitucional.

En el mismo sentido, la Corte en Sentencia T-292 de 2004 revisó un caso en el cual una menor fue entregada voluntariamente por sus padres biológicos a los accionantes, quienes educaron y cuidaron a la menor como su hija, brindándole todo el apoyo y cariño necesario. Posteriormente, la madre biológica de la menor inició actuaciones administrativas tendientes a recuperarla, con la consecuencia de que la Defensora de Familia del ICBF emitió un Auto en el cual ordenó que la menor fuese

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 12 de 21

ubicada en un hogar sustituto, diferente al de sus progenitores biológicos. En esa oportunidad, éste Tribunal Constitucional señaló lo siguiente:

El derecho de los niños a tener una familia y no ser separados de ella tiene una especial importancia para los menores de edad, puesto que por medio de su ejercicio se materializan numerosos derechos constitucionales diferentes, que por lo tanto dependen de él para su efectividad: es a través de la familia que los niños pueden tener acceso al cuidado, el amor, la educación y las condiciones materiales mínimas para desarrollarse en forma apta....Cuando un niño ha desarrollado vínculos afectivos con sus cuidadores de hecho, cuya ruptura o perturbación afectaría su interés superior, es contrario a sus derechos fundamentales separarlo de su familia de crianza, incluso si se hace con miras a restituirlo a su familia biológica (Corte Constitucional, 2004, T-292).

De otro parte, en materia de reconocimiento de indemnizaciones y prestaciones, se destaca lo señalado en la Sentencia T-495 de 1997, donde se reconoció el derecho al pago de la indemnización que se generó con ocasión de la muerte de un

soldado, a sus padres de crianza, teniendo como fundamento la relación familiar que existía, puesto que los accionante acogieron al causante en su hogar, a la edad de ocho años y siempre se encargaron de su crianza y educación. De esta manera, la Corte reconoció que el trato, afecto y la asistencia mutua que se presentaban dentro del núcleo familiar, eran completamente similares a los predicados de cualquier tipo de familia formalmente constituida; por lo que se generaban las mismas consecuencias jurídicas de protección, en la medida que el artículo 228 de la Carta Política establece que el derecho sustantivo prevalece sobre las formalidades; rente a esto, la Corte señala:

Surgió así de esa relación, una familia que para propios y extraños no era diferente a la surgida de la adopción o incluso, a la originada por vínculos de consanguinidad, en la que la solidaridad afianzó los lazos de afecto, respeto y asistencia entre los tres miembros, realidad material de la que dan fe los testimonios de

las personas que les conocieron (Corte Constitucional, 1997, T-495).

En el mismo sentido se ha referido la Corte Constitucional, mediante las Sentencias T-606 de 2013, T-070 y T-519 de 2015, en las cuales se ampararon los derechos a la igualdad y a la protección integral de la familia de varios menores de edad, a cuyos padres de crianza se les habían negado auxilios económicos contemplados en las convenciones colectivas de las empresas donde laboraban, al aducir, las entidades accionadas, que los hijos de crianza y aportados no se encontraban cobijados por dicho instrumento.

De este modo, la Corte reconoció:

Núcleos y relaciones en donde las personas no están unidas única y exclusivamente por vínculos jurídicos o naturales, sino por situaciones de facto, caracterizadas y conformadas a partir de la convivencia y en virtud de los lazos de afecto, solidaridad, respeto, protección y

asistencia, y en las cuales pueden identificarse como padres o abuelos de crianza a los cuidadores que ejercen la autoridad parental (...) (Corte Constitucional, 2013, T-606).

Frente a estos planteamientos, la Corte Constitucional logra establecer una serie de conclusiones en las que es posible inferir que los “hijos de crianza” son beneficiarios de derechos prestacionales:

(i) La protección constitucional de la familia se proyecta tanto a las conformadas por lazos biológicos y legales, como a las que surgen por las relaciones de afecto, respeto, solidaridad, comprensión y protección.

(ii) En todos los casos estudiados, se presenta un reemplazo de la figura paterna o materna (o ambas), por los denominados padres y madres de crianza, es decir, se reemplazan los vínculos sanguíneos por relaciones materiales. Esto, dado que los jueces reconocen una realidad, que en virtud de los preceptos constitucionales debe ser protegida.

(iii) El juez constitucional, con el fin de proteger la institución de la familia, verificó en cada caso concreto, que efectivamente existieran vínculos de afecto, respeto, solidaridad, comprensión y protección. Adicionalmente, que por parte de los integrantes de la familia, hubiera un reconocimiento de la relación padre y/o madre, e hijo.

(iv) De conformidad con el principio de igualdad, se derivan las mismas consecuencias jurídicas para las familias de crianza, como para las biológicas y las legales en cuanto acceso a beneficios prestacionales (Corte Constitucional, 2016, T-074).

Por lo anterior, es posible establecer que la noción de “hijos de crianza” resulta válida, no sólo en los casos en que no existe una sustitución completa de la figura paterna o de los vínculos con los ascendientes, sino también un acompañamiento compartido entre el padre biológico y un miembro de la familia, quien asume las responsabilidades económicas que en principio corresponden a los ascendientes próximos de un menor, actuando no solo según el lazo y amor que surge con la crianza, sino en virtud del principio de solidaridad.

3. LAS FAMILIAS DE CRIANZA POR ASUNCIÓN SOLIDARIA DE LA PATERNIDAD DESDE LA FIGURA DEL CO-PADRE DE CRIANZA Y LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

Continuando con lo señalado en la Sentencia T-074 de 2016, la Corte establece que en los casos en que no existe un reemplazo de los vínculos con los ascendientes de un menor, sino que una persona de la familia asume las responsabilidades económicas actuando en virtud del principio de solidaridad, y las relaciones materiales, en principio, no nos encontraríamos frente a la figura de familia de crianza como se ha reconocido tradicionalmente en la jurisprudencia.

Sin embargo, ello no impide que se protejan los derechos fundamentales de un

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 15 de 21

menor de edad, que adicionalmente se halla en situación de discapacidad. Igualmente, la Corte ha establecido que los jueces constitucionales no pueden ser ajenos a la realidad social, y que en ciertos casos se generan vínculos de afecto, respecto, solidaridad y apoyo que se traduce en supervivencia y guarda de la dignidad, que también reclaman reconocimiento y protección.

Por lo anterior se hace necesaria una interpretación conforme a la Constitución, de la expresión hijos, contenida en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, específicamente de acuerdo con el valor constitucional de la solidaridad.

Por lo anterior, la Corte Constitucional establece lo siguiente:

Si bien no existe una sustitución total de la figura paterna/materna, la persona que asume como propias las obligaciones que corresponden a los padres de los menores de edad actúa según el principio de solidaridad, convirtiéndose en un co-padre de crianza por asunción solidaria de la paternidad del menor (Corte Constitucional, 2016, T-074).

Dicha figura lo que pretende es reconocer y brindar protección a los lazos formados dentro de la familia, y comprende a los hijos de crianza que conviven y teniendo una relación estable con sus padres biológicos, otra persona de la familia asume las obligaciones que corresponden a estos últimos, en virtud del principio de solidaridad, y con quien el menor de edad genera estrechos lazos de afecto, respecto, protección, asistencia y ayuda para superar las carencias de sostenibilidad vital.

Así las cosas, se concluye que la protección constitucional de la familia se

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 16 de 21

proyecta de igual forma a la familia ampliada. A su vez:

El juez constitucional, con el fin de proteger la institución de la familia, debe verificar que en cada caso existan efectivamente lazos de afecto, respeto, solidaridad, protección y comprensión, así como la asunción de obligaciones, de manera consistente y periódica, debidamente probada, que corresponden a los padres biológicos, por otra persona de la familia, en virtud del principio de solidaridad. Finalmente, se derivan las mismas consecuencias jurídicas para las familias conformadas por un co-padre de crianza por asunción solidaria de la paternidad, como para las biológicas y las legales, en lo referente a acceso a beneficios prestacionales (Corte Constitucional, 2016, T-074).

Por lo dicho, el reconocimiento y protección de esa relación material que surge dentro de la familia, se extiende a todos los ámbitos del derecho, por lo que es claro que los hijos de crianza por asunción solidaria de la paternidad, son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, al igual que los naturales y adoptados, en la medida que la Ley 100

establece como beneficiarios a los hijos del causante.

Dicho reconocimiento encuentra fundamento en el principio de solidaridad, y en la igualdad, ya que todos los hijos son iguales ante la ley, y gozan de los mismos derechos y merecen una protección similar.

A ello se suma que la naturaleza y finalidad de la prestación misma permite la creación de esta regla puesto que, tal y como lo indica la Sentencia T-203 de 2013, el objetivo de la pensión de sobrevivientes es amparar a los beneficiarios de un afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones al momento de su fallecimiento. Para así obtener una suma económica que les facilite suplir el auxilio material con que les protegía antes de su muerte.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 17 de 21</p>

En resumen, resulta claro que en Colombia, como consecuencia de la evolución de las relaciones humanas, y de la aplicación del principio de solidaridad, existen diferentes tipos de familia. Entonces, el derecho debe ajustarse a las realidades sociales, de manera tal que reconozca y brinde la protección necesaria a las relaciones familiares, donde las personas no están unidas única y exclusivamente por vínculos jurídicos o naturales, sino en virtud de los lazos de afecto, solidaridad, respeto, protección y asistencia.

De esta manera, la expresión “hijos”, contenida en el literal b del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 debe entenderse en sentido amplio; es decir, incluye como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes los hijos naturales, adoptivos, de simple crianza y de

crianza, por asunción solidaria de la paternidad.

CONCLUSIONES

Desde la óptica jurisprudencial, en Colombia se ha reconocido que la intervención del Estado en las relaciones de las familias, tal y como la señala la sentencia hito T-074 de 2016, de hecho es excepcional y se ajusta a los casos en los que está de por medio la permanencia de los menores de edad en el seno de una familia y cuando existan razones poderosas que justifiquen dicha intervención.

Por tanto, según se desprende de lo establecido por la Corte Constitucional, si bien los padres biológicos de los menores que son hijos de crianza, pueden mantener vínculos con estos, no se puede ser ajeno a

las realidades sociales que se presentan al interior de las familias, y como consecuencia, se debe reconocer y proteger el lazo que surgió entre los hijos y los co-padres de crianza por asunción solidaria de la paternidad, esto en virtud de los vínculos de afecto, respeto, solidaridad, protección y comprensión.

De esta manera, cuando se niega la pensión de sobrevivientes a un hijo de crianza, se vulneran los derechos fundamentales de estos menores al no reconocer y pagar el respectivo beneficio, cuyos causante son los co-padres de crianza por asunción solidaria de la paternidad.

Resulta claro que el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 establece como beneficiarios del reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, a los hijos del causante hasta

los dieciocho años de edad y hasta los veinticinco si se encuentran estudiando; por tanto, resulta claro que este artículo debe interpretarse a la luz del principio de solidaridad, desarrollado en la jurisprudencia constitucional que ha sido precisa al reiterar que la protección a la familia se extiende tanto a las familias conformadas en virtud de vínculos jurídicos o de consanguinidad, como a aquellas que surgen de facto, atendiendo a razones en donde los lazos de afecto, protección, auxilio y respeto son criterios que deben verificarse en la conformación del núcleo familiar.

De igual manera, esta protección se debe extender a las familias ampliadas, es decir, aquellas familias de crianza por asunción solidaria de la paternidad, casos en los cuales si bien no existe un reemplazo de los vínculos con los ascendientes de un menor,

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 19 de 21

una persona de la familia, en virtud de los lazos de afecto, respeto, solidaridad, protección y comprensión, asume las responsabilidades económicas actuando en concordancia con el principio de solidaridad.

Por tanto, los hijos de crianza por asunción solidaria de la paternidad son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, al igual que lo son los hijos biológicos y adoptivos y de crianza simple, toda vez que el derecho debe ajustarse a las realidades jurídicas, reconociendo y brindando protección a aquellas relaciones en donde las personas no se encuentran unidas únicamente por vínculos jurídicos o naturales.

REFERENCIAS

Afanador N., F. (1999). *El Sistema Pensional Colombiano*. Bogotá: Legis.

Congreso de la República. (1993). *Ley 100. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan*

otras disposiciones. Bogotá: Diario Oficial No. 41.148 del 23 de diciembre de 1993.

Congreso de la República. (2003). *Ley 797. Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales*. Bogotá: Diario Oficial No. 45.079 de 29 de enero de 2003.

Congreso de la República. (2008). *Ley 1204. Por la cual se modifican algunos artículos de la Ley 44 de 1980 y se impone una sanción por su incumplimiento*. Bogotá: Diario Oficial 47040 de julio 4 de 2008.

Congreso de la República. (2012). *Ley 1574. Por la cual se regula la condición de estudiante para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes*. Bogotá: Diario Oficial 48510 de agosto 2 de 2012.

Corte Constitucional. (1993). *Sentencia T-190*. Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. (1997). *Sentencia T-495*. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

Corte Constitucional. (1998). *Sentencia T-587*. Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 20 de 21

- Corte Constitucional. (1998). *Sentencia SU-747*. Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Corte Constitucional. (2000). *Sentencia T-893*. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional. (2001). *Sentencia T-1677*. Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.
- Corte Constitucional. (2001). *Sentencia C-1162*. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Corte Constitucional. (2003). *Sentencia T-903*. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional. (2003). *Sentencia T-1094*. Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.
- Corte Constitucional. (2004). *Sentencia T-292*. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.
- Corte Constitucional. (2004). *Sentencia T-1242*. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional. (2005). *Sentencia T-497*. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional. (2011). *Sentencia T-584*. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Corte Constitucional. (2012). *Sentencia C-892*. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.
- Corte Constitucional. (2012). *Sentencia T-104*. Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla.
- Corte Constitucional. (2012). *Sentencia T-730*. Magistrado Ponente: Alexei Julio Estrada.
- Corte Constitucional. (2013). *Sentencia T-203*. Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.
- Corte Constitucional. (2013). *Sentencia T-606*. Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos.
- Corte Constitucional. (2014). *Sentencia T-483*. Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.
- Corte Constitucional. (2015). *Sentencia T-070*. Magistrada Ponente: Martha Victoria Sáchica Méndez.
- Corte Constitucional. (2015). *Sentencia T-519*. Magistrada Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
- Corte Constitucional. (2016). *Sentencia T-074*. Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos.
- Gallo J., J. (2014). *Procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento y pago del auxilio monetario de incapacidad por enfermedad general, a partir de la jurisprudencia*

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32 Versión: 01 Página 21 de 21
---	--------------------------------------	--

constitucional. Medellín: Universidad de Antioquia.

Ministerio de Salud y Protección Social. (2015). *Decreto 2353, por el cual se unifican y actualizan las reglas de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, se crea el Sistema de Afiliación Transaccional y se definen los instrumentos para garantizar la continuidad en la afiliación y el goce efectivo del derecho a la salud.* Bogotá: Diario Oficial No. 49.715 de 3 de diciembre de 2015.

CURRICULUM VITAE

Alejandra María Reyes Cardona: Estudiante de derecho de la Institución Universitaria de Envigado.

Juan Fernando Peña Pérez: Estudiante de derecho de la Institución Universitaria de Envigado.

Marcela Rayo Sánchez: Estudiante de derecho de la Institución Universitaria de Envigado.