	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1 de 23

EL RECONOCIMIENTO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES A LAS FAMILIAS DE CRIANZA

DANIEL URÁN ARTEAGA

dan.uran29@gmail.com

**Institución Universitaria de Envigado
2016**

Resumen: *En el presente artículo se realizará un rastreo normativo, doctrinario y jurisprudencial acerca de dos figuras disímiles en el sistema jurídico colombiano como son, la Pensión de Sobrevivientes y el concepto material de familia; pasando por los antecedentes normativos y el presente jurídico de la primera y luego el amplio número de decisiones que ha adoptado la Corte Constitucional, junto con las posiciones doctrinales y legales que se han emitido, en aras de proteger la segunda, para luego concluir analizando el alcance que ha tenido en las decisiones judiciales el concepto material, sustancial o no formal de familia para reconocer beneficios o prerrogativas solicitadas por las familias constituidas de tal manera en el marco del Sistema General de Seguridad Social, más precisamente la Pensión de Sobrevivientes.*

Palabras claves: *Constitución, Familia, Igualdad, Parentesco, Pensión de Sobrevivientes, Seguridad Social.*

Abstract: *In the current article will be made a regulatory, doctrinal and jurisprudential tracking about two different notions inside the Colombian legal system as are the survivors' pension and the material concept of family; going through the legislative background and its current legal status and then the large number of decisions adopted by the Constitutional Court, alongside the doctrinaire and normative positions issued, in order to protect the second one, to then conclude analyzing the reach that the material, substantial or non-formal concept of family has had on the recognition of benefits or prerogatives sought by families constituted that way inside the Social Security General System, more precisely the Survivor's Pension.*

Key words: *Constitution, Family, Equality, Kinship, Survivors' pension, Social Security.*

1. INTRODUCCIÓN

Cuando un afiliado o pensionado del sistema general de pensiones fallece, - siempre y cuando cumpla unos requisitos-

se causan dos derechos cuyo reconocimiento está a cargo de las administradoras de fondos de pensión: el auxilio funerario y la pensión de sobrevivientes, objeto de este artículo.

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 2 de 23

Con esta figura se desarrolla un mecanismo de protección a la familia, a la que pueden acudir la esposa, hijos, padres, o hermanos para paliar la carga material que conlleva el fallecimiento de quien en vida aportara al sostenimiento del hogar.

Ahora, en ese contexto también acudido a reclamar tal beneficio los miembros de familias cuya conformación no corresponde a los cánones tradicionales o al concepto formal de familia emanado del matrimonio. Esa conformación no tradicional de familia y que se contrapone al concepto formal, se le denomina concepto sustancial o material de familia, que fuera consagrado en la Constitución Política de 1991 y desarrollado por la Corte Constitucional en Sentencias como la C-577 de 2011 y la T-523 de 1992.

En las ocasiones en que los organismo judiciales, más precisamente la Corte Constitucional, han hecho reconocimientos de prestaciones del sistema general de Seguridad Social

Colombiano a las diferentes formas de familia, se ha fijado un claro criterio interpretativo de las normas de ese mismo sistema y más aún, cuando aquellos que acuden a la figura son sujetos de especial protección constitucional, en tanto son personas que están en condiciones de vulnerabilidad.

Empero existe este precedente jurisprudencial, las entidades administradores del Sistema de Seguridad Social, más especialmente en los regímenes de salud y pensiones, se niegan a acoger tal postura, empujando a que los reclamantes se vean abocados a solicitar vía tutela el reconocimiento, en tanto se vulnera derechos fundamentales; queriéndose averiguar en este artículo ¿cuáles?

Con esta pregunta en mente es que se realizará un rastreo de la jurisprudencia y las normas que dan cuenta de esta vulneración, y bajo qué parámetros las autoridades jurisdiccionales de la República resarcen el daño mediante la tutela. Para ello se deberá en primer lugar,

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 3 de 23

investigar sobre la jurisprudencia y la doctrina que da sustento a la existencia del concepto Material de Familia, en preciso, las familias de crianza; en segundo lugar, dar claridad sobre ¿qué es la Pensión de Sobrevivientes? y, en tercer lugar se identificarán las sentencias en que ambas figuras convergen.

De los temas abordados se concluirá inequívocamente que existe una violación de los derechos al mínimo vital, a la igualdad, a la familia al negarse el reconocimiento de la Pensión de Sobrevivientes, en tanto es un mecanismo muy adecuado para la protección del individuo y la familia en el Estado Social de Derecho, y es por ello que si bien las decisiones de la Corte Constitucional han levantado ampolla en sectores más tradicionales, son necesarias para asegurar el respeto a los cánones constitucionales por las entidades del sistema.

2. EL CONCEPTO MATERIAL DE FAMILIA

En el Sistema Jurídico Colombiano la Familia no ha sido siempre la misma; como la mayoría de los conceptos en el derecho, ha debido adaptarse a los cambios sociales, y en ese entendido, a tal concepto se le pueden identificar dos momentos, uno previo a la expedición de la Constitución Política de 1991 y otro posterior a ella. Si bien sería impreciso decir que sólo con la Carta apareció el concepto Material de Familia, en tanto hubo manifestaciones jurídicas previas que se orientaban en ese sentido, fue con ella que esa noción alcanzó un nivel de incontrovertible, al menos en el ámbito normativo.

2.1 Antecedentes históricos y el concepto formal de familia:

Siendo un elemento esencial de las relaciones humanas, el campo preeminente para el estudio de la familia sería la Sociología, y desde esa perspectiva es que Bossert y Zannoni la definen como “una institución permanente que está integrada por

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 4 de 23

personas cuyos vínculos de la unión intersexual, de la procreación por edad y por convivencia” (1996, p.5). Así, y según la doctrina material-histórica, con la aparición de la civilización y el establecimiento de la monogamia, es que se encuentra primigenia la relación filial en virtud del padre (Daza, 2012).

En ese contexto es que debemos buscar el origen del concepto de familia en nuestro sistema normativo, y para ello hay que remitirse a Roma; en los albores de lo que se conoce como la Monarquía Romana, según afirma (Garcés, 2001), al no existir una fuerte entidad estatal, el control de la ciudad giraba en torno a las familias y la asociación de estas en una gens. En esas familias, la máxima expresión de autoridad, e incluso la única, era el “paterfamilias” quien tenía plena potestad sobre los integrantes de la misma. Esta situación permaneció relativamente invariable en la tradición socio-jurídica occidental en tanto el padre se constituía en el centro de la familia y era visto como el proveedor familiar, y en vigencia de esa tradición fue expedido el Código Civil Colombiano, en el cual, en

múltiples pasajes¹, se normaba la preeminencia del hombre sobre la mujer y los hijos y al matrimonio, como la vía única para conformar familia, dejando de lado en materia de derechos, a quienes fuesen concebidos por fuera del mismo. Este es pues el concepto formal de familia, aquel que sólo aparece en virtud de una ritualidad, el matrimonio, celebrado ante autoridad competente sea civil o católica.

No en vano lo anterior, y según se expresó al inicio de este capítulo, tales disposiciones iniciaron su derogatoria y transformación a mediados del Siglo XX, con la vigencia de la Ley 28 de 1932, que entregó la administración de sus bienes a la mujer casada; el Decreto 2820 de 1974 que igualó en derechos a hombres y mujeres; la Ley 29 de 1982, la cual equiparó en derechos herenciales a los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, y la Ley 54 de 1990, en la que se regularon las Uniones Maritales de Hecho y su régimen patrimonial.

¹ Esto era especialmente patente en el Título IX del Libro Primero correspondiente a las “Obligaciones y derechos entre los cónyuges”

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 5 de 23

2.2 La familia según la Constitución de 1991:

Con este antecedente de transformación normativa fue aprobada en 1991 la vigente Constitución Política, que dentro de su espíritu pluralista rompe los paradigmas tradicionales, en especial la prevalencia de la Religión Católica en la sociedad Colombiana, consagrando la libertad de cultos y en igual tenor consagra dentro de los principios de la actuación judicial la primacía de la realidad sobre las formas. Esta Constitución, en su apartado de Derechos, fue el culmen de una serie de reclamaciones sociales en las cuales el ser humano era el centro del actuar del Estado y la familia, de acuerdo con el Artículo Quinto se erigía como “institución básica de la sociedad”. Pero allí no termina la preeminencia de esta construcción, no, el Artículo 42 Superior es la cimentación de la misma, que entre muchas disposiciones revolucionarias, para el caso que nos convoca, sobresalen:

La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la

decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

(...)

Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes (...)

De ese modo es como el Texto Constitucional no supedita la conformación de Familia a cánones rígidos, y más allá del formalismo que constituye el matrimonio, lo extiende a la simple fórmula “la voluntad responsable de conformarla” en lo que podría denominarse el vínculo mediante lazos de afecto y ayuda mutua o concepto material o sustancial de Familia.

2.3 El desarrollo del nuevo concepto de familia en la Corte Constitucional:

Con un artículo prístino en lo referido a la igualdad de las familias y de los hijos, la Corte Constitucional cumpliendo con su función de proteger

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 6 de 23

los derechos fundamentales del pueblo y la integralidad constitucional de las leyes, ha expedido múltiples pronunciamientos en esa dirección, trayéndose a colación los más relevantes para el objeto de investigación:

Una de las primeras decisiones fuera la Sentencia T-523 de 1992, la cual hace un completísimo análisis sobre lo que significa la Familia para el nuevo Estatuto Superior, destacándose al interior de la misma la siguiente aseveración:

Como bien corresponde a un Estado que reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana (Art. 7 C. N.) no existe un tipo único y privilegiado de familia sino un pluralismo evidente en los diversos vínculos que la originan, pues ellos pueden ser tanto de carácter natural como de carácter jurídico.

Acto seguido apareciera la Sentencia T-179 de 1993, afirmando que la Familia es ese punto medio entre el

individuo y el Estado –o incluso con las otras instituciones sociales- y es por ello que este último debe concurrir en su cuidado en variados aspectos, porque de no hacerlo las personas no podrían realizar sus Derechos Constitucionales.

Al año siguiente, la Corte ahondaría en esa igualdad de los hijos que prescribió la Constitución al proferir la Sentencia C-105 de 1994, que eliminó del Código Civil una serie de expresiones que atentaban contra ella, en tanto reconocían derechos “mejores” a los llamados hijos legítimos o matrimoniales en detrimento de los hijos ilegítimos o extramatrimoniales.

Años después, la sentencia que liberaría finalmente el concepto de Familia y lo convertiría realmente en el concepto universal que se concibe hoy en la jurisprudencia es la Sentencia C-577 de 2011, en la cual la Corte correctamente valoró que más allá de los ritos, y la interpretación cerrada de que la familia se conformaba en virtud del matrimonio, los

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 7 de 23

lazos de efectos son lo más importante en el seno de la Familia.

Adicional a lo ya dicho, los doctrinantes como Monroy (2011, pp. 24-25) o Lafont (2010, p. 56), coinciden en que con la aparición de la nueva Carta Política, la Familia encontró una fuerte estabilidad normativa y una preeminencia en todos los ámbitos de la sociedad, siempre resaltando la igualdad entre sus diferentes génesis; y la Corte Constitucional al reiterar jurisprudencialmente que la Pensión de Sobrevivientes es un mecanismo de protección a la familia, debe darse por entendido que la negativa de esa prestación en el marco del Sistema General de Seguridad Social, es una afronta directa a los postulados del Estatuto Superior, no sólo en sus apartes concernientes a la Familia, sino también en sus posturas frente a la Dignidad Humana, la Solidaridad y la Igualdad².

² Martínez (2009) habla en su obra con precisión como el reconocimiento de las diferentes familias cumple con esos derechos constitucionales, en especial ese último, la Igualdad.

Este es pues un esbozo sobre las decisiones que, podría aseverarse, sobresalen lo respectivo a la diversidad familiar teniendo como referente la Carta Política de 1991.

3. LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

3.1 Evolución normativa de la figura:

La figura de la Pensión de Sobrevivientes como mecanismo de protección a las personas que dependían económicamente de un pensionado o afiliado al régimen pensional a la muerte de este, no es una figura de reciente creación normativa. Mas, antes de decirse cuál es su antecedente, es menester concretar qué necesidad atiende esta prestación; Rodríguez (2015, p.5) define la prestación económica de la siguiente manera “tienen como objetivo proteger a los afiliados en su estabilidad económica; es decir, reemplazan los ingresos de estos cuando sobrevienen riesgos que les impiden laborar temporal o definitivamente”.

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 8 de 23

Dentro de los confines normativos del Sistema Jurídico Colombiano, puede asegurarse que la misma apareció con la Ley 90 de 1946, la misma que crearía el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, y organizaría el primer Sistema de Seguridad Social en el país; allí, de los Artículos 58 a 63, se cubre el riesgo de muerte de un pensionado con dos pensiones, una de orfandad y otra de viudez, otorgada la primera a los hijos “legítimos” del causante, y la segunda a la cónyuge supérstite o al cónyuge inválido superviviente. Una figura que igualmente fue consagrada en la precitada ley, y reconoce la existencia de diferentes fórmulas familiares más allá de la católica, es que en casos de muerte por accidente o enfermedad laboral ante la ausencia de viuda e hijos, el reconocimiento se haría a la mujer que hubiese convivido con el trabajador en “concubinato” durante los tres años anteriores a la muerte.

De igual manera, se seguiría desarrollando legislativamente tal pensión

en normas como las que se relacionan a continuación: el Código Sustantivo del Trabajo en su Artículo 275 retoma el espíritu de esa Ley 90 de 1946 y añade como beneficiarios, en ausencia de los anteriores, a los padres o hermanos, además limita el reconocimiento de la pensión durante los dos años siguientes a la muerte del causante; posteriormente llega la Ley 171 de 1961 que hace extensivo el derecho estipulado en aquel Código a los empleados públicos y trabajadores oficiales; luego entraría en vigencia el Decreto 3041 de 1966 “Por el cual se aprueba el reglamento general del seguro social obligatorio de invalidez, vejez y muerte”, siendo esta la primera regulación que le daría el nombre de Pensión de Invalidez a tal prestación, hizo extensiva la obtención del beneficio tanto a hijos “legítimos” como “naturales”, reconociendo de esta forma cierta igualdad entre los hijos, y no clasifica entre viudo y viuda, y simplemente se la otorgaría al “cónyuge sobreviviente”; en el 1973 fue expedida la Ley 33, que consagró el carácter vitalicio de la Pensión de Sobrevivientes sólo para la

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 9 de 23

viuda; el derecho a la Pensión de Sobreviviente cuando el afiliado no haya alcanzado la edad pero sí el tiempo de servicio fue reconocida en el Artículo 1 de la Ley 12 de 1975, misma norma que otorgaba a la compañera permanente el derecho a reclamar la pensión.

Mediante la expedición de la Ley 71 de 1988, se unificaron los criterios normativos para la sustitución pensional, que traían las últimas dos leyes citadas, además de los consagrados en las Leyes 44 de 1980 y 113 de 1985; de esta forma, se hizo vitalicia la Pensión de Sobrevivientes y establecieron las reglas únicas sobre quienes eran sus beneficiarios: el cónyuge supérstite, los hijos menores o discapacitados, los padres y los hermanos dependientes.

Finalmente, antes de la aprobación de la Ley 100 de 1993, fue expedido el Decreto 758 de 1990, con el que se reglamentó integralmente el cubrimiento de los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte (I.V.M.) a cargo del Instituto de Seguros Sociales. En él se consagró el

hecho de que no solamente los ya pensionados, o aquellos que ya hubiesen cumplido los requisitos para serlo, dejarían su sustitución pensional, sino también aquellos afiliados que cumpliesen una serie de requisitos al momento de su deceso; también se estipuló que los hijos recibirían en porciones iguales sin importar su calidad.

Este es pues el largo trasegar normativo de la figura de la Pensión de Sobrevivientes, la cual sin lugar a dudas, puede asegurarse que es todo menos el reflejo de una política seria en materia de Seguridad Social, situación que cambió significativamente con la Ley 100 de 1993, que unificó criterios, regímenes, montos, y fijó claros criterios para determinar quién es beneficiario; sin embargo, esto es material para el próximo aparte de este trabajo.

3.2 Presente jurídico-normativo de la figura:

Con la expedición de la Ley 100 de 1993, se unificaron los Regímenes de Seguridad Social precedentes y por ello,

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 10 de 23

la actualidad jurídica de la pensión se encuentra en esta norma, en aquellas que la han desarrollado y modificado hasta hoy, y en las decisiones judiciales que han negado o aprobado su reconocimiento.

En consonancia con lo anterior, se puede afirmar categóricamente, que la Pensión de Sobrevivientes es una prestación económica del Sistema General de Seguridad Social que cubre el riesgo de muerte³, y que se erige como un mecanismo de protección para la familia del cotizante o pensionado al Sistema General de Pensiones, que luego del deceso de aquel, adicional a la carga emocional que comporta la muerte del ser querido, no deba asumir la carga material que significa la pérdida de quien en vida contribuyera económicamente con el sostenimiento del hogar⁴.

³ De acuerdo con Rodríguez “riesgos son aquellas contingencias que una vez presentadas disminuyen total o parcialmente, en forma temporal o definitiva, la capacidad laboral del afectado y/o aumentan sus gastos” (2015, p. 3)

⁴ En consonancia con ese sentimiento, se ha expresado la Corte Constitucional en sentencias: T-524 de 2002, C-111 de 2006 y C-336 de 2008.

Ya adentrándonos en el régimen normativo vigente para la Pensión de Sobrevivientes, debemos decir que está en los Artículos 46 a 49⁵ de la Ley 100 de 1993; los requisitos necesarios para acceder a la pensión se hallan en el 46, el 47 estipula quienes serán los beneficiarios de la misma; el monto está regulado en el 48, y finalmente, en el 49, se consagra cuando los beneficiarios tendrán derecho a algo conocido como Indemnización Sustitutiva.

Para efectos de este discurso serán más útiles los dos primeros, los mismos que fueron modificados por la Ley 797 de 2003, quedando el 47 que consigna los beneficiarios de la siguiente manera:

(...)

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la

⁵ En estos artículos aparece consagrada la Pensión de Sobrevivientes de origen común, es decir, cuando la muerte no sobrevino en actividades relacionadas con el trabajo; sin embargo, por expresa remisión del Artículo 73 se aplicarán estos mismos, en los casos de muertes relacionadas con el trabajo.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 11 de 23

fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. (...)

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente superviviente, 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. (...)

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, (...)

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 [los anteriores], (...) serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

Claros los beneficiarios de la pensión, y como deja esta norma patente su intención de proteger a la familia, es pertinente citar a la Corte Constitucional, que se pronunciara en Sentencia T-173 de 1994 sobre la Pensión de Sobrevivientes:

[Es] Aquel derecho fundamental de carácter cierto, indiscutible e irrenunciable, por estar asociado íntimamente con valores sujetos de tutela, como el Derecho a la Vida, a la Seguridad Social, a la Salud y al Trabajo, condiciones estas que le dan el carácter inalienable, inherente y esencial, dada la indefensión del beneficiario respecto a quien debe reconocerle y pagarle su derecho.

Sin embargo, cabe aclarar que el Tribunal Constitucional en la citada decisión, da aplicación a la teoría de la conexidad de los derechos, la cual ya se encuentra superada por el precedente de la misma Corte, en el sentido de que todo Derecho Constitucional debe de entenderse Fundamental, como se expresa

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 12 de 23

en Sentencias T-016 de 2007 - concerniente al Derecho a la Salud- y T-580 de 2007 -tocante al Derecho a la Seguridad Social.

Lo dicho hasta ahora puede generar la siguiente inquietud ¿Qué papel cumpliría la Pensión de Sobrevivientes en el Estado Social de Derecho? De acuerdo con lo que expresa Younes se entiende que:

(...) el intervencionismo del Siglo XX dotó al Estado de instrumentos para orientar la economía hacia el logro de fines sociales y con ello garantizar el bienestar general y la justicia social (...) Los derechos sociales, económicos y culturales son expresión y consecuencia concreta de este precepto (2006, p.87)

De esa manera encontramos que la pensión da cumplimiento a dos exigencias que formula la Carta Política; por un lado se erige como un mecanismo exclusivamente enfocado en la protección de la Familia en el espectro económico, y

de otro cumple a cabalidad los postulados del Estado Social de Derecho al asegurar no sólo la vida de los asociados, sino también su calidad de vida al amparar los conocidos como derechos sociales o de segunda generación y por su alta sensibilidad, como consecuencia de ello, es reconocible mediante Acción de Tutela.

4. LAS FAMILIAS DE CRIANZA Y EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL

4.1 Reconocimiento Jurisprudencial de las familias de crianza del Sistema General de Seguridad Social:

Si bien los casos en que la Corte Constitucional ha reconocido la Pensión de Sobrevivientes a familias de crianza han sido únicamente dos, los cuales se discutirán en el tema siguiente, la teoría que en ellos se desarrolla no es una tesis aislada o con poco asidero jurisprudencial; por el contrario, como se ha dicho hasta ahora, la Corte reconoce y protege las diferentes formas de

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 13 de 23

conformar familia, y bajo esos parámetros ha reconocido su existencia para el otorgamiento de beneficios –no sólo en el Sistema General de Seguridad Social– además de hacerlo en aras de preservar el interés superior de los niños⁶. Posturas que serán puestas de presente en los siguientes párrafos.

Así, cabe resaltar la ocasión en que el Magistrado Jaime Córdoba Triviño expresaría en salvamento de voto a la Sentencia T-349 de 2006, un argumento clarísimo frente a la diversidad familiar y la Seguridad Social “De hecho la seguridad social ha venido en forma cada vez más clara abandonando el concepto de familia para extenderse al de grupos familiares. Grupos familiares que pueden integrarse de formas variadas, más ajustada a una realidad sociológica colombiana (...)”

Y no sólo se ha dicho respecto de parejas homosexuales, como es el caso anterior, sino que la Corte ha sido

⁶ Además de las aquí citadas pueden constatarse las Sentencias: T- 586 de 1999, T-893 de 2000 y T-497 de 2005

persistente al expresar similares posiciones, como lo hiciera en Sentencia T-606 de 2013, en la cual reconoció beneficios del sistema de salud a una hija de crianza, que en tanto no hacerlo vulneraba el Principio Constitucional de Igualdad, específicamente entre los hijos, y sustentando esto en que la crianza es un hecho que genera parentesco y con él es inexorable la existencia del vínculo familiar no convencional.

Ajeno a esta postura tampoco es el Consejo de Estado, ya que en Sentencia del 2 de septiembre de 2009, radicado 31.252 de la Sección Tercera, al reconocer el derecho de los padres a recibir indemnización por la muerte del hijo de crianza, sostuvo que el afecto puede generar lazos aún más fuertes que la consanguinidad, y que bajo las nuevas perspectivas constitucionales no es errado hablar de familias de crianza.

De esa manera, cuando la Corte Constitucional ha reconocido la existencia de las familias de crianza, ante su desconocimiento por múltiples actores,

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 14 de 23

construyó un fuerte precedente para tomar las decisiones que motivan este trabajo y se expondrán a continuación.

4.2 Reconocimiento de la Pensión de Sobrevivientes a las familias de crianza:

Aun cuando las decisiones que se pasan a exponer, difieren temporalmente por casi 20 años, en tanto una fuera expedida en 1997 y la otra en esta vigencia 2016, no por ello son distintas; en ambas la posición de la Corte es clara y las dos tienen aspectos de notoria novedad; en tanto la primera fue, valga lo redundante, la primera y por muchos años única, y la segunda al incorporar a su decisión el Principio de Solidaridad consignado en el Artículo Primero de la Carta Magna.

Pero, antes de exponer esas dos decisiones, valga traer a colación otras dos decisiones; en primer lugar está la Sentencia de Unificación SU-023 de 2015 en la cual la Corte Constitucional unifica los criterios jurisprudenciales para la admisión de la tutela como medio para la

reclamación de la Pensión de Sobrevivientes; en ella especifica una serie de requisitos que debe evaluar el juzgador al momento de analizar la admisibilidad del amparo, entre los que sobresalen “(...) se esté ante sujetos de especial protección constitucional como las personas de la tercera edad o en circunstancias de debilidad manifiesta o en condiciones de vulnerabilidad; (iii) se afecten derechos fundamentales, en particular el mínimo vital (...)”.

La otra sería la Sentencia T-592 de 1997, caso en el que se solicitaba el reconocimiento, por parte de una hermana varios años mayor, de la Pensión de Sobrevivientes como una madre de crianza de su hermano, por cuanto supuestamente asumió tal rol luego de quedar huérfanos; empero, la Corte consideró que del plenario no podía colegirse que la relación existente entre el fallecido y la tutelante fuese diferente a la de un par de hermanos y por ello revocó la sentencia de primera instancia y no tuteló los derechos, demostrando con ello que la mera ayuda mutua no es

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 15 de 23

significativa de constitución de un parentesco de crianza.

Claro lo expresado, pasemos entonces al análisis de las Sentencias T-495 de 1997 y T-074 de 2016 de la Corte Constitucional, cuyo eje central es el reconocimiento de la Pensión de Sobrevivientes que no tendrían la connotación de familiares de no ser por el vínculo de afecto, ayuda y solidaridad.

En la primera, de 1997, una pareja de esposos acogieron en su hogar a un niño abandonado de ocho años y lo criaron y trataron como su hijo hasta que murió en una toma guerrillera mientras prestaba servicio militar; en la segunda, de 2016, un menor de edad con problemas siquiátricos era sostenido por su abuelo paterno gracias a su pensión de vejez, con quien convivía junto a su padre, el cual no podía emplearse producto de una discapacidad en su mano.

De esa manera, los padres reclamaban la Pensión de Sobrevivientes de su hijo soldado, al ser esta su única

posible fuente de ingresos ya que debido a su avanzada edad quien velaba por su sostenimiento era el joven que criaron, siendo negado el reconocimiento por el Ministerio de Defensa; y por el otro lado, el padre del niño solicitó a la entidad pagadera de la pensión el reconocimiento de la sustitución pensional del abuelo a favor del nieto, ya que era este era el ingreso con el cual se podía atender el tratamiento del menor, entidad que denegó la solicitud. En virtud de las negaciones, ambas familias acudieron a la tutela para obtener el reconocimiento, siendo negadas las dos en las instancias previas a la revisión en la corte.

En la sentencia de 1997, la Sala Cuarta de Revisión, dejó sin efecto el fallo del Juez Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, que había negado el amparo por la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento en contra del acto administrativo del Ministerio, y por el contrario concedió la tutela expresando que la relación paterno-filial se hallaba más que probada y que por la omisión de las autoridades (Bienestar Familiar-ICBF)

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 16 de 23

al no iniciar el trámite de adopción de un menor, no puede discriminársele a ese núcleo familiar. Y adicional a ello, tomó la decisión al encontrarse en la balanza los derechos fundamentales de dos personas de la tercera edad en situación de vulnerabilidad como es la extrema precariedad en la que vivían y la enfermedad terminal de la madre. En consecuencia, la Corte tuteló los derechos fundamentales de los accionantes.

Frente a la sentencia de T-047 del presente año, puede decirse que la Sala Octava de Revisión, dio aplicación a todo el precedente, en el que se incluye la sentencia que acaba de analizarse, mas, añadió en su decisión un elemento definitivo y es la figura del co-padre de crianza en virtud del principio de solidaridad constitucional⁷, por cuanto encontró que el abuelo, al asumir obligaciones que no le eran propias, se constituyó en un padre, a sabiendas de

que el menor le reconocía en vida como su protector y benefactor, además de darle su cariño y acompañamiento. En ese tenor la corte se expresó de la siguiente manera:

En este orden de ideas, la Corte Constitucional reconoce que 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 (...)

Y la decisión se encuentra también motivada en los sujetos que concurren en ella, en tanto el padre era un discapacitado y el niño tenía problemas siquiátricos severos como son la esquizofrenia, el autismo y el retraso mental.

Estas son pues las dos decisiones en que la Corte ha reconocido el derecho de las familias de crianza, dando aplicación integral a su propia jurisprudencia y a las

⁷ Artículo primero constitucional: Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, (...) fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general (subraya fuera de texto)

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 17 de 23

claras prescripciones constitucionales en materia de la igualdad de las familias

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Cuando las administradoras de fondos de pensiones niegan el reconocimiento de pensiones de sobrevivientes cuando las relaciones familiares no han surgido de vínculos “claros” como la consanguinidad o la adopción, contradicen la Constitución, y de una forma flagrante porque la igualdad y la consideración de que la persona es lo más importante en el actuar del Estado son compromisos inevitables.

Como se dijera líneas más atrás, la Pensión de Sobrevivientes en su contexto más amplio, es una materialización de lo que significa el Estado Social del Derecho porque tiene como objetivo primario la protección de la familia, mediante la promoción de un apoyo económico de corte no asistencialista.

El enfoque social de la Pensión de Sobrevivientes viene desde su génesis, no

fue un elemento que apareciera después de su primera iteración en sistema jurídico colombiano, no, el contexto de la aparición del Instituto de Seguros Social-ISS fue iniciando los años cuarenta cuando en el país empezaban a llegar los vientos de reivindicación obrera, en ese momento de cambio fue que apareció la Pensión como elemento de protección al individuo.

A partir de la expedición de la vigente Carta Magna se elevó a categoría constitucional un sentir normativo en el sistema jurídico de la república, esto fue el reconocimiento de la igualdad entre las clases de familias y sus diferentes integrantes y es innegable que el camino recorrido en términos de desarrollo jurisprudencial, e incluso normativo, es inmenso. Con el pasar de los años se afianza cada vez más la pluralidad que reconoce la Constitución.

Como expresara una sentencia párrafos más atrás, las normas y su interpretación deben adecuarse a las realidades sociológicas en las que están

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 18 de 23

inmersas, bajo esa premisa, es innegable que para el caso colombiano adoptar la existencia de las denominadas familias de crianza era hartamente necesario, en tanto es una verdad innegable que bajo esa figura es que se conforman muchísimas familias y se incorporan nuevos miembros a familias ya constituidas.

Si bien las dos últimas decisiones expuestas han generado polémica, cualquier rompimiento de paradigmas la genera, no puede dársele la espalda al hecho de que vivimos en un Estado Social de Derecho y que proteger al pueblo de las arbitrariedades de la Administración es una de las funciones de la Constitución y la Corte como su guardiana es la llamada a ejecutar esa protección.

Quien escribe el presente trabajo considera que las decisiones son acertadas al dar un desarrollo suficientemente claro a lo que significa la Familia en la nueva realidad colombiana y que cumplen los principios de la Seguridad Social y más específicamente de la Pensión de

Sobrevivientes que es salvaguardar la integridad económica de la Familia.

REFERENCIAS

Bossert, G. A. y Zannoni E. A., (2004), *Manual de Derecho de Familia*, Buenos Aires: Editorial Astrea

Martínez, C. J., (2009) *La Pensión de Sobrevivientes*, Bogotá D.C.: Editorial Temis.

Código Civil Colombiano

Consejo de Estado, Sección Tercera, Bogotá D.C., Sentencia de 2 de septiembre de 2009, radicado 31.252.

Constitución Política de Colombia de 1991.

Corte Constitucional. Bogotá D.C. Sentencia T 523 de 1992. *Magistrado Ponente: Ciro Angarita Barón*

Corte Constitucional. Bogotá D.C. Sentencia T 179 de 1993. *Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero*

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 19 de 23

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia C 105 de 1994.
Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia T 173 de 1994.
Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia T 495 de 1997.
Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia T 592 de 1997.
Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia T 586 de 1999.
Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia T 893 de 2000.
Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia T 524 de 2002.
Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia T 497 de 2005.

Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia C 111 de 2006.
Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia T 016 de 2007.
Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia T 580 de 2007.
Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia C 336 de 2008.
Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia C 577 de 2011.
Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia T 606 de 2013.
Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia SU 023 de 2015.
Magistrado Ponente: Martha Victoria Sáchica Méndez

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 20 de 23

Corte Constitucional. Bogotá D.C.
Sentencia T 074 de 2016.
Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos

República de Colombia. Ley 171 de 1961. Por la cual se reforma la ley 77 de 1959 y se dictan otras disposiciones sobre pensiones.

Daza, C. S. M., (2012), *Lecciones de Derecho de Familia*, Bogotá D.C.: Ediciones Jurídicas Andrés Morales.

República de Colombia. Decreto 3041 de 1966. Por el cual se aprueba el reglamento general del seguro social obligatorio de invalidez, vejez y muerte.

Garcés, C., F. A. (2001). *Nociones de Derecho Romano*. Bogotá D.C.: Editorial Leyer.

República de Colombia. Ley 33 de 1973. Por la cual se transforma en vitalicias las pensiones de las viuda

Lafont, P., P. (2010) *Derecho de Familia, Tomo I*. Bogotá D.C.: Librería Ediciones del Profesional LTDA.

República de Colombia. Decreto 2820 de 1974. Por el cual se otorgan iguales derechos y obligaciones a las mujeres y a los varones

Monroy, C., M. G. (2011) *Derecho de Familia, Infancia y Adolescencia*. Bogotá D.C.: Librería Ediciones del Profesional LTDA.

República de Colombia. Ley 12 de 1975. Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre régimen de pensiones de jubilación.

República de Colombia. Ley 28 de 1932. Sobre reformas civiles (régimen patrimonial en el matrimonio).

República de Colombia. Ley 44 de 1980. Por la cual se facilita el procedimiento de traspaso y pago oportuno de las sustituciones pensionales.

República de Colombia. Ley 90 de 1940. Por la cual se establece el seguro social obligatorio y se crea el Instituto Colombiano de Seguros Sociales.

República de Colombia. Ley 29 de 1982. Por la cual se otorga la igualdad de derechos herenciales a los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos y se hacen los

República de Colombia. Decreto - Ley 2663 de 1950. Código sustantivo del trabajo.

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 21 de 23

correspondientes ajustes a los diversos órdenes hereditarios

República de Colombia. Ley 113 de 1985. Por la cual se adiciona la Ley 12 de 1975 y se dictan otras disposiciones.

República de Colombia. Ley 71 de 1988. Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones.

República de Colombia. Decreto 758 de 1990. Por el cual se aprueba el Acuerdo número 049 de febrero 1 de 1990 (por el cual se expide el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte) emanado del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios.

República de Colombia. Ley 54 de 1990. Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes.

República de Colombia. Ley 100 de 1993. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

República de Colombia. Ley 797 de 2003. 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.

Rodríguez, M. R. (2015) *Estudios sobre seguridad social*. Barranquilla: Universidad del Norte.

Younes, M. D. (2006) *Derecho Constitucional Colombiano*. Bogotá D.C.: Grupo Editorial Ibañez

C.V.:

Daniel Urán Arteaga: Estudiante de quinto año de Derecho de la Institución Universitaria de Envigado. Asistente al Diplomado de Diplomado en Seguridad Social y Pensiones 2016.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 22 de 23

|

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia , educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 23 de 23