

PENSION DE SOBREVIVIENTES – Beneficiarios

De acuerdo con el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, se puede advertir que el primer grupo lo const conformado por el cónyuge; compañera o compañero permanente y los hijos con derecho, en caso de que haya cónyuge o compañero permanente, y no concurren hijos con derecho, la totalidad de la prestación pensional corresponderá al cónyuge; compañera o compañero permanente. De igual forma, en caso de que concurren hijos con derecho y no hubiera cónyuge; compañera o compañero permanente la pensión sería reconocida únicamente a los hijos por partes iguales y, así mismo, en el evento de que concurren tanto cónyuge o compañera o compañero permanente e hijos, la referida prestación se distribuiría por mitades, esto es, una mitad para el cónyuge; compañera o compañero permanente y la segunda para los hijos. El segundo grupo lo conforma el grupo de padres con derecho, éstos pueden acceder a la pensión solamente a falta de cónyuge o compañera o compañero permanente e hijos con derecho. Y, finalmente, el tercer grupo lo conforma el grupo de hermanos con derecho quienes sólo podrán acceder a la prestación pensional en ausencia de los miembros de los grupos anteriores. Cabe advertir que, la Ley 797 de 2003 introdujo algunas modificaciones en lo que respecta a los beneficiarios de la pensión de sobreviviente. Entre las modificaciones antes señaladas se destacan las relacionadas con la relación con el cónyuge, compañero o compañera permanente, las siguientes: 1. Si a la fecha de fallecimiento del causante el cónyuge o compañero o compañera permanente tiene más de 30 años de edad, la pensión se le concederá en forma vitalicia. Si es menor de esa edad y no ha procreado hijos con el causante, la pensión será temporal: se concede por 20 años y de esa pensión se descuenta la cotización para su propia pensión de vejez. De la muerte del pensionado, se requiere además que el cónyuge o compañera o compañero permanente que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y que haya convivido con el fallecido por un periodo de no menos de cinco años continuos con anterioridad a su muerte. 3. En principio si hay cónyuge y no hay compañero o compañera permanente la pensión corresponderá al cónyuge. Si no hay cónyuge pero sí hay compañero o compañera permanente, la pensión corresponderá a éstos últimos. La ley contempla en el caso de convivencia simultánea entre cónyuge y una compañera o compañero permanente; caso en el que el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o esposo. La Corte Constitucional, en sentencia C-1103 de 2008, al estudiar esta última regla la declaró exequible en forma condicional en el entendido de que además de la esposa o esposo, serán también beneficiarios, la compañera o compañero permanente si la pensión se dividirá entre ellos. Y finalmente, en lo que se refiere a los padres, del causante, éstos se convierten en beneficiarios de la prestación pensional de sobrevivencia en la medida en que faltaren el cónyuge, el compañero o compañera permanente e hijos con derecho, sin que sea necesario acreditar la dependencia económica respecto del causante, esto, a partir de la expedición de la sentencia de la Corte Constitucional C-1103 de 2008.

FUENTE FORMAL: LEY 797 DE 2003 – ARTICULO 13 / LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 47

PENSION DE SOBREVIVIENTES — Competencia de la jurisdicción contencioso administrativa

Tal y como lo señaló el Tribunal en la sentencia consultada la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es competente para resolver el problema jurídico planteado, a través de la presente controversia, toda vez que, como quedó visto, no se trata en estricto sentido de un conflicto originado, como lo señalaba la Ley 1997, entre una entidad pública o privada del régimen de Seguridad Social Integral y sus afiliados.

FUENTE FORMAL: LEY 362 DE 1997

PENSION DE SOBREVIVIENTES — Requisitos. Sentencia de inexecutable

La Corte Constitucional mediante sentencia C-556 de 20 de agosto de 2009. M.P. Nilson Pinilla Pinzón declaró la inexecutable de los literales a y b de la norma transcrita al considerar que tal exigencia violaba la prohibición de no regresividad, en materia de seguridad social, en la medida en que se establecía un requisito más riguroso para acceder al reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente, el cual vale la pena tener en cuenta.

constituía un obstáculo para que quienes aspiraban a ser beneficiarios de la citada prestación pudieran su reconocimiento.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 40 / LEY 797 DE 2003 – ARTICULO 12

PENSION DE SOBREVIVIENTES A COMPAÑERA PERMANENTE E HIJAS – Su reconocimiento puede afectar por la omisión del empleador de afiliarlo al empleado al Sistema de Seguridad Social y respectivos aportes. No vinculación laboral al momento de la muerte. Principio de buena fe

Estima la Sala que las consecuencias derivadas de la omisión en que incurrió en su momento la Contraloría Municipal de Juan de Acosta, Atlántico, al abstenerse de afiliarlo al señor Fredys Antonio Coronell González, una administradora de pensiones, y de efectuar los aportes por ese concepto, no pueden ser trasladadas a las beneficiarias de quien, asistido por el principio constitucional de la buena fe, presumía el cumplimiento de las obligaciones que las disposiciones previstas en la Ley 100 de 1993 y decretos reglamentarios, le impidió el empleador. Al respecto, debe decirse que, el hecho de no haber contado con una vinculación laboral de su muerte, a juicio de la Sala, no era óbice para que los beneficiarios del señor Fredys Antonio Coronell González pudieran disfrutar de una pensión de sobreviviente dado que, como quedó visto, bastaba con que hubiera encontrado afiliado al Sistema Integral de Seguridad Social en Pensiones para que la entidad administradora, previa verificación del mínimo de semanas cotizadas exigidas por la ley, procediera al reconocimiento de la prestación antes referida. En este sentido, y estando probado que en el caso del señor Fredys Antonio Coronell González laboró al servicio de la Contraloría municipal de Juan de Acosta, Atlántico, del 18 de agosto de 1999 al 8 de mayo de 2000, esto es, 32 semanas dentro del año inmediatamente anterior a su fallecimiento, 4 de septiembre de 2000, requisito exigido frente a los afiliados al sistema, dice la Sala, que la señora Griselda Higgins Redondo y sus hijas, en su condición de beneficiarias de Coronell González tienen derecho al reconocimiento y pago de una prestación pensional por sobreviviente.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 46 PENSION DE SOBREVIVIENTE — LEY 797 DE 2003

De la prestación pensional por sobrevivencia reconocida, debe decirse que, el monto debe ser establecido de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48³ de la Ley 100 de 1993, esto es, el 45% del ingreso base de liquidación, más un 2%

por cada 50 semanas cotizadas por el causante adicionales a las primeras 500 sin exceder, en todo caso, el 10% del ingreso base de liquidación.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 — ARTICULO 40 AUXILIO FUNERARIO — Reconocimiento

Bajo estos supuestos, estando debidamente probado que la señora Griselda Higgins Redondo asumió los servicios fúnebres a que hubo lugar, con ocasión del fallecimiento de su compañero permanente Fredys Antonio Coronell González el municipio de Juan de Acosta, Atlántico, deberá reconocer y a cargo del pago del auxilio funerario en cuantía equivalente al último salario base de cotización que debió tener para efectos de realizar los aportes en pensiones a favor del causante los cuales, como quedó explicado en el acápite anterior, fueron omitidos en su totalidad, sin que en todo caso la referida prestación sea inferior a 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, ni superior a diez (10) veces dicho salario.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 — ARTICULO 5

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá D.C., dos (2) de octubre de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 08001-23-31-000-2001-02315-01(0964-12)

Actor: GRISELDA HIGGINS REDONDO Y OTROS

Demandado: MUNICIPIO DE JUAN DE ACOSTA, ATLÁNTICO

AUTORIDADES MUNICIPALES

Conoce la Sala en el grado jurisdiccional de consulta la sentencia de 9 de diciembre de 2011 media Tribunal Administrativo del Atlántico accedió a las pretensiones de la demanda formulada por la señora GRISELDA HIGGINS REDONDO contra el municipio de Juan de Acosta, Atlántico.

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del C.C. la señora Griselda Higgins Redondo, actuando en nombre propio, y en representación de sus menores Paz y Laura Victoria Coronell Higgins, solicitó por conducto de apoderado, la nulidad de la Resolución de 3 de mayo de 2001, por medio de la cual el Alcalde municipal de Juan de Acosta, Atlántico, le negó el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente con ocasión de la muerte de su compañero el señor Fredys Antonio Coronell González.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, la demanda que se ordene, al municipio de Juan de Acosta, Atlántico, reconocerle y pagarle una pensión de sobreviviente a partir del 4 de septiembre de 2000, en monto igual a un salario mínimo legal mensual vigente, con los intereses legales que se causen anualmente.

Así mismo, pidió el pago del auxilio funerario, por valor de \$ 1.415.000 causado con la muerte de su compañero permanente el señor Fredys Antonio Coronell González.

Y, finalmente, pidió que las sumas resultantes de las diversas condenas sean ajustadas conforme a los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.

Los hechos de la demanda se resumen así:

Se sostuvo en la demanda que, la señora Griselda Higgins Redondo ostentó la calidad de compañera del señor Fredys Antonio Coronell González, hasta el momento en que se registró la muerte de este señor.

Se precisó que, producto de la convivencia de los señores Coronell González y Higgins Redondo fueron procreadas las menores Laura Vitoria y Mary Paz.

Se manifestó que, mediante la Resolución No. 006 de 17 de abril de 2000 el señor Fredys Antonio Coronell González fue retirado del servicio por declaratoria de insubsistencia de su nombramiento como Regidor de la Contraloría municipal de Juan de Acosta, Atlántico.

El 4 de septiembre de 2000 se produjo el fallecimiento del señor Fredys Antonio Coronell González en la ciudad de Barranquilla, Atlántico.

Se manifestó que, según certificación de 23 de enero de 2001, suscrita por la Secretaria de Gobierno del municipio de Juan de Acosta, Atlántico, el señor Fredys Antonio Coronell González no se encontraba en el momento de su fallecimiento en el municipio de Juan de Acosta, Atlántico.

una administradora de fondos de pensiones.

Se indicó que, no obstante lo anterior, durante todo el tiempo que duró su vinculación a la Contraloría de Juan de Acosta, Atlántico, sobre su salario se efectuaron los descuentos por concepto de aportes

El 9 de diciembre de 2000 el Concejo municipal del referido ente territorial, mediante Acuerdo No. en primer lugar, la “supresión de la estructura administrativa de la Contraloría municipal.” y, en segundo lugar, que el municipio de Juan de Acosta, Atlántico, asumiera la totalidad de las obligaciones causadas con el proceso de supresión del citado ente de control.

El 5 de marzo de 2001 la demandante, mediante escrito dirigido a la administración municipal de Juan de Acosta, solicitó el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente con ocasión de la muerte de su compañero permanente. El 3 de mayo de 2001, a través de la Resolución No. 147, el Alcalde municipal de Juan de Acosta, Atlántico, negó el referido reconocimiento argumentando que “no se daban los requisitos señalados en la Ley 100 de 1993”

Finalmente se manifestó que, la negativa al reconocimiento de la prestación pensional por sobreviviente solicitada por la actora no sólo vulneró sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, sino también el interés superior del menor dado que no cuenta con los recursos económicos para garantizar la subsistencia de sus hijas.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 4, 29, 48 y 123.

Del Código Contencioso Administrativo, el artículo 85. De la Ley 100 de 1993, los artículos 46, 47 y 48.

Al explicar el concepto de violación en la demanda se sostiene, que conforme lo dispuesto en los artículos 4, 29, 48 y 123 de la Constitución Política todo acto administrativo debe estar sujeto a las reglas previstas en el ordenamiento jurídico. En el presente caso, la Resolución No. 147 de 2001 no sólo desconoció los principios que orientan el Sistema General de Pensiones, sino que vulneró el derecho al reconocimiento de una pensión de sobreviviente previsto en la Ley 100 de 1993 sino que, concretamente, vulneró su artículo 46.

Se manifestó que, el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984, concebido como el instrumento idóneo para cuestionar la legalidad de los actos administrativos, que como la Resolución No. 147 de 2001, vulneraron derechos fundamentales de especialísima connotación como la seguridad social, en materia pensional.

Se indicó que, no hay duda de que el literal b, del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 estableció que los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema General de Seguridad Social en Pensiones que falleciere tienen derecho al reconocimiento

y pago de una pensión de sobrevivencia, “los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema General de Seguridad Social en Pensiones que falleciere tienen derecho al reconocimiento

y pago de una pensión de sobrevivencia, “los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema General de Seguridad Social en Pensiones que falleciere tienen derecho al reconocimiento

En el caso concreto, el señor Fredys Antonio Coronell González prestó sus servicios a la Contraloría de Juan de Acosta del 18 de agosto de 1999 al 8 de mayo de 2000 lo que significaba que, cotizó 37 meses dentro del año inmediatamente anterior a su fallecimiento, excediendo así los requisitos exigidos por la Ley 100 de 1993 para el reconocimiento de una pensión de sobreviviente.

46 de la Ley 100 de 1993 para el reconocimiento a favor de sus beneficiarios de una prestación por sobrevivencia.

Manifestó la parte demandante que, la omisión de consignar los aportes por concepto de seguridad social y pensiones trae como consecuencia, por ministerio de la ley, que el empleador asuma directamente las contingencias amparadas por el Sistema de Seguridad Social en Pensiones, entre ellas, la muerte.

Finalmente, sostuvo que, no obstante el artículo 51 de la Ley 100 de 1993 le reconoce a la demandante el derecho a percibir el auxilio funerario, al haber sufragado los gastos ocasionados con la muerte de su cónyuge permanente, la administración municipal de Juan de Acosta, a la fecha, no le ha reconocido la referida prestación.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El municipio de Juan de Acosta, Atlántico, no contestó la demanda dentro del término legal previsto.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Atlántico mediante sentencia de 9 de diciembre de 2011 accedió a las pretensiones de la demanda con las siguientes consideraciones (fls. 102 a 111).

En primer lugar, sostuvo el Tribunal que no había duda de que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo era competente para solucionar el problema jurídico planteado a través de la presente controversia y que el demandante formuló la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el 23 de noviembre de 2000 con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 712 de 2001 la cual, a juicio del a quo, le atribuyó posteriormente a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de estos asuntos.

Indicó que, el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 plantea los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, entre ellos que el causante hubiera efectuado aportes durante por lo menos 26 semanas antes de su fallecimiento.

Se manifestó que, lo anterior dejaba ver que el régimen legal de la pensión de sobreviviente no está sustentado en la acumulación de un capital que permitiera financiar el pago de la referida prestación y precisó el Tribunal, del cubrimiento de un riesgo con fundamento en lo aportado durante las 26 semanas de registrarse la muerte del causante y lo aportado por los otros afiliados al sistema.

En este punto se indicó que, el artículo 23 de la Ley 100 de 1993 estableció como obligación para las entidades del sector público la inclusión en su presupuesto de una partida destinada al pago de los aportes en seguridad social la cual, junto con el aporte descontado al empleado, debía ser consignada, sin excepción, por la administradora del fondo de pensiones elegida por éste último.

Descendiendo al caso concreto, indicó el Tribunal que estaba debidamente probado que la Contraloría municipal de Juan de Acosta, Atlántico, no afilió y mucho menos consignó los aportes, por concepto de pensiones, que descontaba al señor Fredys Antonio Coronell González y a los que estaba obligada por la ley.

Lo anterior, se dijo, trajo como consecuencia que la entidad pública en este caso el municipio de Juan de Acosta, Atlántico, debía asumir la responsabilidad respecto del pago de la pensión por sobreviviente por la accionante, ante la supresión del referido ente de control, en virtud de la obligación que el legislador atribuyó a los empleadores respecto al pago de los aportes en seguridad social, según el artículo 22 de la Ley 100 de 1993.

Bajo estos supuestos, el Tribunal accedió al reconocimiento de una prestación pensional por sobrevivencia.

favor de la demandante y sus menores hijas, con ocasión de la muerte del señor Fredys Antonio Coronell González, en los términos del artículo 46 y 48 de la Ley 100 de 1993.

Finalmente, en relación con el auxilio funerario solicitado por la accionante y sus hijas el Tribunal y estas tenían derecho a su reconocimiento al haber demostrado, en los términos del artículo 51 de la Ley 100 de 1993, el pago de los gastos ocasionados con la muerte de su compañero permanente y padre el señor Antonio Coronell González.

CONSIDERACIONES

Como no se evidencia causal que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes consideraciones.

Se trata de determinar si en el presente asunto, resulta procedente el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente y el auxilio funerario, previsto en el artículo 51 de la Ley 100 de 1993, en favor de la demandante Griselda Higgins Redondo, y las menores Mary Paz y Laura Victoria Coronell Higgins, con ocasión de la muerte de su compañero permanente y padre el señor Fredys Antonio Coronell González.

II. De la competencia de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para conocer del caso concreto

Advierte la Sala que a través de la presente controversia la señora Griselda Higgins Redondo, en su propia y representación de sus menores hijas, pretende el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente con ocasión de la muerte de su compañero permanente y padre el señor Fredys Antonio Coronell González.

En efecto, observa la Sala según el registro de defunción No. 1258188, visible a folio 26 del expediente No. 1258188, el señor Fredys Antonio Coronell González falleció en la ciudad de Barranquilla, Atlántico, el 4 de septiembre de 2000.

Que con fundamento en ello, la señora Griselda Higgins Redondo, en su condición de compañera de vida del señor Coronell González solicitó al municipio de Juan de Acosta, Atlántico, el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente y el auxilio funerario previsto en el artículo 51 de la Ley 100 de 1993. En respuesta a su anterior petición, el Alcalde del referido ente territorial mediante Resolución No. 147 de 3 de mayo de 2000 manifestó que no era posible acceder al reconocimiento de las prestaciones solicitadas, toda vez que no se demostró el cumplimiento de los requisitos exigidos en la Ley 100 de 1993.”. (fls. 12 a 13).

Frente a la negativa antes referida, la señora Griselda Higgins Redondo acudió a esta Jurisdicción, a través de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, solicitando la nulidad de la Resolución No. 147 de 3 de mayo de 2000, que, en términos prácticos, constituye una controversia referida a una de las instituciones del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, a saber, la pensión de sobreviviente.

La competencia prevista por la Ley 362 de 1997¹ según la cual, la Jurisdicción Ordinaria conocía de los conflictos suscitados entre las entidades públicas y privadas del régimen de Seguridad Social Integral y sus afiliados.

Empero, estima la Sala que frente al caso concreto no es posible aplicar la regla de competencia prevista en la Ley 362 de 1997 toda vez que, la presente controversia no la suscita en estricto sentido un afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones o entidad del régimen de seguridad social. Por el contrario, se trata de decirse que, el objeto del presente asunto se contrae a la establecer si la señora Griselda Higgins Redondo es en su condición de beneficiaria del señor Fredys Antonio Coronell González, quien en vida se desempeñó como empleado público, tiene derecho a que el municipio de Juan de Acosta, Atlántico, le reconozca y pague la prestación pensional por sobrevivencia.

En efecto, las circunstancias de hecho y de derecho que limitan los contornos de la presente acción

En este contexto, el derecho de la seguridad social crea la noción de “beneficiario de

³ La delimitación de competencias entre la Jurisdicción Ordinaria y la Jurisdicción Contencioso Administrativo en los asuntos de Seguridad Social. Arenas Monsalve, Gerardo. Instituciones del Derecho Administrativo nuevo Código, una mirada a la luz de la Ley 1437 de 2011. Págs. 251 a 262.

pensión” que difiere del concepto de general de “heredero o causahabiente” previsto en el derecho civil.

Los herederos de una persona que fallece, son sus descendientes o ascendientes, sin importar el grado de dependencia económica con el fallecido. Los beneficiarios de pensión son las personas que se encuentran en situación de dependencia de la persona que fallece. Es claro, entonces, que todo beneficiario de pensión es también heredero del causante, pero los herederos no necesariamente son beneficiarios de pensión.

Sobre este particular la Corte Constitucional en sentencia T-701 de 22 de agosto de 2006, sostuvo que

“(...)

La Corte ya había advertido en reiteradas ocasiones que la pensión de sobrevivientes tiene como finalidad “que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden protegidas por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección” y, por tanto, “busca impedir que con la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente los gastos materiales y espirituales de su fallecimiento.

(...).”.

En punto de la pensión de sobreviviente, el Libro Primero, Título Segundo, Capítulo IV, de la Ley 100 de 1993, en su artículo 46, debe decirse, estableció los requisitos para su reconocimiento, exigiendo el texto de la referida norma que el afiliado al sistema hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de su muerte o que, habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas dentro del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

Así se observaba en el texto original de la citada norma:

“Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezcan.
2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:
 - a. **Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte, y**
 - b. **Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.** Parágrafo. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los parágrafos del artículo 33 de la presente ley.

(...).”.

No obstante lo anterior, el legislador mediante la Ley 797 de 2003, introdujo una modificación sustancial que se refería a los requisitos exigidos por la Ley 100 de 1993 para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente. En efecto, el artículo 12 de la citada Ley 797 de 2003 aumentó los requisitos que

tradicionalmente se habían exigido para su reconocimiento al requerir que el afiliado al sistema hubiese cotizado por lo menos cincuenta (50) semanas, dentro de los tres años anteriores a su fallecimiento y, además, que cumpliera con un requisito de fidelidad al sistema, dependiendo de la causa de la muerte.

Al respecto, estableció el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 que si la muerte del afiliado tenía origen en enfermedad, con posterioridad al haber cumplido 20 años de edad, debía haber cotizado el 25% del tiempo transcurrido, entre el momento en que alcanzó la citada edad y la fecha de su fallecimiento, así mismo, si la muerte del afiliado se hubiera registrado por causa de accidente, si era mayor de 20 años de edad, debía haber cotizado el 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y el momento de la muerte.

Para mayor ilustración se transcribe el artículo 12 ibídem:

“Artículo 12. El artículo 46 de la Ley 100 de 1993 quedará así: Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca;
2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiese cotizado cincuenta semanas dentro de los

tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones:

- a. **Muerte causada por enfermedad: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinticinco (25%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento;**
- b. **Muerte causada por accidente: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento.**

Parágrafo 1°. Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a quienes se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de (...).”.

La Corte Constitucional mediante sentencia C-556 de 20 de agosto de 2009. M.P. Nilson Pinilla Pinzón declaró la inexecutable de los literales a y b de la norma transcrita al considerar que tal exigencia violaba la prohibición de no regresividad, en materia de seguridad social, en la medida en que se establecía un requisito más riguroso para acceder al reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente, el cual vale la pena señalar que constituía un obstáculo para que quienes aspiraban a ser beneficiarios de la citada prestación pudieran acceder a su reconocimiento.

En este sentido se expresó la Corte:

“(…) Actualmente, el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que modificó la norma original, exige que el fallecido hubiera cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años (los inmediatamente anteriores al fallecimiento) y que se acrediten los requisitos contemplados en los literales a) y b) de dicho artículo. En el presente caso, el acusado, donde se requiere, para que los beneficiarios tengan derecho, que los afiliados demuestren fidelidad de cotización para con el sistema de al menos el 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento.

Es decir, la exigencia de fidelidad de cotización, que no estaba prevista en la Ley 100 de 1993, es una regresiva en materia de seguridad social, puesto que la modificación establece un requisito más riguroso para acceder a la pensión de sobrevivientes, desconociendo la naturaleza de esta prestación, la cual no depende de la acumulación de un capital,

sino que por el contrario, encuentra su fundamento en el cubrimiento que del riesgo de fallecimiento se está haciendo a sus beneficiarios.

Ciertamente, en materia de configuración legislativa en torno a la seguridad social, la carta le reconoce al legislador un amplio margen de configuración, al sostener en el artículo 48 que la seguridad social debe prestarse con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, “en los términos que establece la Ley”, otorgando así una competencia específica al legislador y reconociéndole un amplio margen de configuración para regular la materia. No obstante, es obvio que la libertad de configuración legislativa en ese campo no es absoluta, sino que, por el contrario, encuentra límites sustanciales que delimitan su ejercicio en aras de proteger los principios básicos del Estado Social de Derecho, de suerte que se le impone un alto grado de responsabilidad social y política.

Por tanto, la previsión de establecer un mínimo de cotización, así como una serie de porcentajes y plazos que cubren el riesgo de muerte, debe reportar un beneficio progresivo que favorezca a la colectividad. Específicamente en este caso, lo que se busca es que las contingencias de quien fallece, no repercutan de mayor manera contra quienes se encuentran en grave situación involuntaria de necesidad y requieren un protector, que les permita continuar con una pervivencia digna.

En este caso, se aumentó el número de semanas cotizadas y se estableció un nuevo requisito de fidelidad al sistema, esto es, una cotización con una densidad del 20% y del 25% del tiempo transcurrido entre la cotización y el fallecimiento, que la ley señala, desconociendo que esa exigencia no puede ser cumplida en igualdad de condiciones. Por ejemplo, si una persona al fallecer por enfermedad tiene 40 años de edad, debe contar con un mínimo de cotizaciones, que correspondería al 25% del tiempo cotizado, el cual se ve incrementado en la medida que pasen los años, pues siguiendo el mismo ejemplo si el afiliado al fallecer cuenta ya no con 40 sino con 60 años de edad, el requisito correspondiente al 25% del tiempo, ascendería a 10 años de cotizaciones.

Así mismo, tratándose de muerte accidental, si una persona al fallecer tiene 40 años, el requisito de fidelidad al sistema correspondería a 4 años de fidelidad al sistema; si contara con 60 años, el requerimiento sería de 8 años de cotizaciones. Es decir, las nuevas condiciones implican una regresividad que no tiene justificación alguna, sino que por el contrario, constituyen un obstáculo creciente, que aleja la posibilidad de acceder a la pensión de sobrevivientes.

(...).”

Bajo estos supuestos, queda visto que el requisito de fidelidad exigido por el artículo 12 de la Ley 7 de 1993 que modifica en lo pertinente la Ley 100 de 1993, desapareció del ordenamiento jurídico en tanto se constituía un verdadero obstáculo para que los beneficiarios de los afiliados al sistema que fallecieron disfrutaran de una pensión de sobreviviente, en la medida en que el sólo transcurrir del tiempo daría lugar a una mayor exigencia en tiempo de cotización.

De otra parte, en lo que se refiere a los beneficiarios de la pensión de sobreviviente, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 señaló tres grupos de beneficiarios que, funcionan bajo la misma dinámica de los órdenes sucesivos, es decir, que mientras haya algún beneficiario de cada orden no puede pasarse a los órdenes siguientes.

Para mayor ilustración se transcribe el texto original del artículo 47 ibídem:

“ARTICULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES. Son beneficiario pensión de sobrevivientes: q

- a. En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite. q

En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deber acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante menos desde el momento en que este cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de invalidez, y hasta su muerte, y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido; q

- a. Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados por trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistieran en las condiciones de invalidez. q
- b. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de éste. q
- c. 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. q

(...).”.

En efecto, de acuerdo con la norma transcrita se puede advertir que el primer grupo lo constituyen el cónyuge; compañera o compañero permanente y los hijos con derecho, en caso de que haya cónyuge; compañera o compañero permanente, y no concurrieran hijos con derecho, la totalidad de la prestación pensional correspondería al cónyuge; compañera o compañero permanente.

En caso de que concurrieran tanto cónyuge; compañera o compañero permanente e hijos, la referida prestación se distribuiría por mitades, esto es, la primera mitad para el cónyuge; compañera o compañero permanente y la segunda para los hijos.

El segundo grupo está conformado por los padres con derecho, éstos pueden acceder a la pensión de sobrevivencia a falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho.

Y, finalmente, el tercer grupo lo conforman los hermanos con derecho quienes sólo podrán acceder a la prestación pensional en ausencia de los miembros de los grupos anteriores.

Cabe advertir que, la Ley 797 de 2003 introdujo algunas modificaciones en lo que respecta a los beneficiarios de la pensión de sobreviviente. Así se observa en el texto modificado del artículo 47 de la ley 100 de 1993:

“ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Expresiones "compañero permanente" y "compañero o compañera permanente" en letra itálica CONDICIONALMENTE INEXEQUIBLES> sentencia C -1094-2003.

<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 que 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, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido; q

a su muerte;

- b. En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente superviviente, siempre y cuando el beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no 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 fal-

<Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible sentencia C-1035- 2008> En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una sociedad conyugal hecha, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superviviente en los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge o esposo, si existe la sociedad conyugal vigente;

- a. <Aparte tachado **INEXEQUIBLE** sentencias C1094 DE 2003 y C-451 DE 2005> Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre que acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones que establezca el Gobierno; y los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, es decir, si no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar si hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;
- b. <Aparte tachado **INEXEQUIBLE** sentencia C-111 de 2006> A falta de cónyuge, compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependen económicamente de forma total y absoluta de este;
- c. 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 inválido sea el establecido en el Código Civil.”.

Entre las modificaciones antes señaladas se destacan, en relación con el cónyuge, compañera o compañero permanente, las siguientes:

1. Si a la fecha de fallecimiento del causante el cónyuge o compañero o compañera permanente tiene menos de 30 años de edad, la pensión se le concederá en forma vitalicia. Si es menor de esa edad y no ha procreado hijos con el causante, la pensión será temporal: se concede por 20 años y de esa pensión se descuenta la cotización para su propia pensión.

1. En caso de muerte del pensionado, se requiere además que el cónyuge o compañera o compañero permanente acredite que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y que ha convivido con el fallecido no menos de cinco años continuos con anterioridad a su muerte.
2. En principio si hay cónyuge y no hay compañera o compañero permanente la pensión corresponderá al cónyuge. Si no hay cónyuge pero hay compañera o compañero permanente, la pensión corresponderá a la compañera o compañero permanente.

éstos últimos. La ley contempla expresamente el caso de convivencia simultánea entre cónyuge o compañera o compañero permanente; caso en el cual el beneficiario de la pensión de sobreviviente es la esposa o esposo. La Corte Constitucional⁴, en sentencia C- 1035 de 2008, al estudiar esta última la declaró exequible en forma condicional en el entendido de que además de la esposa o esposo también beneficiarios, la compañera o compañero permanente y que dicha pensión se divide entre ellos.

Y finalmente, en lo que se refiere a los padres, del causante, estos serán beneficiarios de la prestación de sobrevivencia en la medida en que faltaren el cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos, sin que sea necesario acreditar la dependencia económica absoluta respecto del causante, en virtud de la expedición de la sentencia de la Corte Constitucional C-111 de 2006.

IV. Del acto administrativo demandado.

Observa la Sala que mediante la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho, artículo 103 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984, la señora Griselda Higgins Redondo, actuando en nombre propio, y en representación de sus hijas Mary Paz y Laura Victoria Coronell Higgins⁵, pretenden el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente y el auxilio funerario previsto en el artículo 100 de la Ley 100 de 1993, con ocasión de la muerte del señor Fredys Antonio Coronell González, en relación con lo que aduce la calidad de compañera permanente y representante legal de sus hijas.

⁴ La anterior tesis fue reiterada, recientemente, en sentencia T-018 de 27 de enero de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁵ Relación de parentesco debidamente acreditada mediante los registros de nacimiento visibles a fojas 10 y 11 del expediente.

En efecto, como se anunció en el acápite que antecede mediante escrito de 5 de marzo de 2001 la señora Griselda Higgins Redondo, actuando en nombre propio, y en representación de sus hijas, solicitó al Alcalde municipal de Juan de Acosta, Atlántico, el reconocimiento y pago de las citadas prestaciones con ocasión de la muerte de su compañero permanente y padre de sus hijas (fls. 8 a 11).

El 3 de mayo de 2001 mediante Resolución No. 147 el Alcalde del referido ente territorial negó la prestación solicitada formulada por la demandante argumentando que no se daban los presupuestos exigidos por la Ley 100 de 1993 para el reconocimiento y pago de una prestación pensional por sobrevivencia y el auxilio funerario previstos en el artículo 51 de la Ley 100 de 1993.

Así se observa en la citada Resolución:

“(...)

Que mediante escrito formulado por la señora Griselda Higgins Redondo el día 5 de marzo del año 2001 se intenta el agotamiento de vía gubernativa a efecto de interrumpir la prescripción de derechos y obtener el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, auxilio funerario, pensión de sobreviviente y montos adicionales. Dicha solicitud la formula en su calidad de compañera permanente del señor Freddy (sic) Coronell González, quien se desempeñó como

funcionario de la contraloría. (...) q

Que la Administración municipal adelantó la actuación administrativa correspondiente orientada básicamente en la localización de los antecedentes laborales del señor Freddy (sic) Antonio Coronell González, atendida en la misma pertenece a los archivos de la Contraloría municipal, entidad liquidada con fundamento en

del 2001.

Que revisada la documentación presentada por la solicitante, así como la recopilada por la administración efectivamente se comprueba que el señor Freddy (sic) Antonio Coronell González, desempeñó funciones como revisor fiscal de la Contraloría municipal de Juan de Acosta, durante el período comprendido del 18 de agosto de 1999 hasta el día 8 de mayo del 2000, fecha en que fue declarado insubsistente. Así mismo el día 11 de junio del 2000 mediante Resolución 016 del 2000 le fue reconocido el derecho a Cesantías y Prestaciones Sociales, el cual quedó debidamente ejecutoriado al no interponerse en su contra recurso alguno.

Que así mismo se aprecia de las pruebas aportadas que el señor Freddy (sic) Antonio Coronell González falleció el día 4 de septiembre del año 2000, según registro de defunción inscrito en la Notaría Pública del Primer Circuito de Barranquilla, es decir que para esa

época no se encontraba vinculado a cargo público alguno en el municipio.

Que igualmente de la valoración de la documentación aportada por la solicitante, así como la recopilada por la Administración se desprende la existencia de soportes documentales y por tanto legales para acceder a algunas pretensiones y negar otras.

Que a las pretensiones formuladas se resolverán así:

- a. En cuanto al pago de Cesantías y Prestaciones Sociales se encuentran reconocidas en la Resolución 016 de junio 11 del 2000, acto debidamente ejecutoriado, y se cancelará previo los procesos legales.
- b. No acceder al reconocimiento de intereses moratorios por no existir incumplimiento demostrado por parte de la administración.
- c. No acceder al reconocimiento y al pago de la Pensión de Sobreviviente por no darse los requisitos señalados en la Ley 100 de 1993.
- d. No acceder al pago de Auxilio Funerario por cuanto para la época del fallecimiento del señor (sic) Antonio Coronell González no era funcionario público. No obstante se precisa a la petición que la Alcaldía municipal efectuó la donación de la caja mortuoria según orden de pago No. 1175 de noviembre de 2000.

(...)." (fls. 12 a 13).

V. De la pensión de sobreviviente solicitada por la demandante.

Teniendo en cuenta, lo consignado en el acto administrativo acusado, la Sala en relación con la pretensión referida al reconocimiento de una prestación por sobrevivencia estima conveniente precisar, en primer lugar que tal y como se probó en el curso del proceso el señor Fredys Antonio Coronell González laboró en la Contraloría municipal de Juan de Acosta, Atlántico, del 18 de agosto de 1999 al 8 de mayo de 2000, consta en las Resoluciones Nos. 026-99 y 006-2000 mediante las cuales se dispuso su nombramiento como Revisor Fiscal y, posteriormente, la declaratoria de insubsistencia del mismo (fls. 14 y 15).

A folio 39 del expediente figura Oficio de 23 de enero de 2001, suscrito por el Secretario de Gobierno de la Administración municipal de Juan de Acosta, Atlántico, mediante el cual se afirma que durante el tiempo que el señor Fredys Antonio Coronell González estuvo vinculado a la Contraloría municipal de

ese ente territorial no se encontraba afiliado al Sistema Integral de Seguridad Social en Pensiones.

Para mayor ilustración se transcriben los apartes del referido oficio:

“(…) Atendiendo la solicitud formulada por el Juzgado del conocimiento se le comunica:

1. Revisada la hoja de vida del finado Freddy (sic) Antonio Coronell González, se encontró que desempeñó el cargo de Revisor Fiscal, ingresando el día 18 de agosto de 1999, hasta el día 8 de mayo de 2000 fecha en que fue declarado insubsistente mediante Resolución No. 007 de abril 17 de 2000 recibida por el finado el día 8 de mayo del 2000.
2. Según se observó en los archivos el finado Freddy (sic) Antonio Coronell González no aparece ningún fondo pensional.
3. En cuanto a la nómina (sic) de pago y cuenta de liquidación total documentación está a su disposición en la Alcaldía, previa la cancelación de las costas pertinentes.

(…)”.

La anterior circunstancia, a juicio de la Sala constituye, en primer lugar, el desconocimiento de una de las características fundamentales del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, a saber; la obligatoriedad de afiliación al mismo a través de una entidad administradora y, en segundo lugar, la omisión al deber constitucional y legal que le asistía a la Contraloría municipal de Juan de Acosta, Atlántico, de pagar por seguridad social en pensiones, derivados de la relación legal y reglamentaria que en ese momento existía con el señor Fredys Antonio Coronell González.

En relación con el primero de los aspectos en mención, a saber, la obligatoriedad de la afiliación al Sistema Integral de Seguridad Social en Pensiones dirá la Sala, que tal concepto encuentra su sustento constitucional de una parte, en el artículo 25⁶ de la Carta Política toda vez que, el Estado brinda una especial protección al trabajo humano y, así mismo, a las distintas contingencias a las cuales se enfrenta el trabajador en el desarrollo de su actividad, entre ellas la disminución de su fuerza o capacidad laboral, como consecuencia del paso del tiempo, esto mediante la pensión de vejez y, de otra, ii) en la garantía a la seguridad social prevista en los artículos 48⁷ y 53⁸ ibídem.

En efecto, el acto de afiliación al Sistema Integral de Seguridad Social en Pensiones no sólo cobra relevancia constitucional, como quedó visto, sino que goza de una doble connotación toda vez que, como el vínculo existente entre una entidad administradora y los afiliados, al tiempo que constituye el soporte de derechos y obligaciones del sistema. Vínculo cuya innegable naturaleza contractual se erige en el marco del régimen legal en seguridad social no está determinado por la autonomía de las partes, interviniendo sino en las reglas de carácter legal preexistentes.

En otras palabras, la afiliación al Sistema Integral de Seguridad Social en Pensiones viabiliza la posibilidad de que el trabajador, a posteriori, satisfaga los requisitos exigidos por el legislador para efectos de obtener el reconocimiento de una prestación pensional. De ahí el especial acento que la jurisprudencia constitucional ha puesto sobre la configuración del vínculo entre el trabajador y la entidad administradora, de que se trata de un vínculo como el carácter permanente que expresamente le ha atribuido el legislador, esto es, la posibilidad de que siga vigente el referido vínculo incluso en los casos en que se dejen de efectuar las cotizaciones.

⁷ “**ARTICULO 48.** Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.”

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social, que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.

La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley, pero no podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a los contemplados en la Ley.

ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante. (...).”.

⁸ “**ARTICULO 53.** El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en c
menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de c
primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; g
seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación inte

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”.

En este punto la Sala no pasa por alto que el reconocimiento de una prestación pensional, como fiel del derecho a la seguridad social, se encuentra sometido a una amplia configuración legal. Sin embargo, referidas reglas legales, debe decirse, han de sujetarse a los principios y derechos constitucionales que en la materia, entre ellos, la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales; favorabilidad; primacía de la realidad sobre las formas; igualdad y solidaridad.

Sobre este particular, la Corte Constitucional en sentencia C- 177 de 4 de mayo de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero, sostuvo que:

“(…) Contenido constitucionalmente protegido del derecho a la **pensión**.

1. La pensión de vejez se ha definido por la jurisprudencia constitucional como un "salario diferido del trabajador, fruto de su ahorro forzoso durante toda una vida de trabajo". Por lo tanto, "el pago de una pensión no es una dádiva súbita de la Nación, sino el simple reintegro que del ahorro constante durante largos años, es debido al trabajador". Así mismo, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que la pensión es aquella prestación social que se obtiene por "la prestación del servicio durante un número determinado de años, con la concurrencia del factor edad", requisitos estos que "no son meramente condiciones de exigibilidad del pago de la mesada pensional, sino elementos configurativos del derecho a disfrutarla, sin los cuales el trabajador no puede reclamarla válidamente."

Esto muestra que la pensión es un derecho constitucional de amplia configuración legal, pues corresponde a la ley definir los requisitos para acceder a la misma. Además, se trata de un derecho que no es gratuito, pues surge de una acumulación de cotizaciones y de tiempos de trabajo efectuados por el trabajador. **Esto explica que, de conformidad con los artículos 15 y 17 de la Ley 100 de 1993, tanto la afiliación como la cotización al sistema de seguridad social en pensiones son obligatorias para asalariados pues, como bien lo afirman los intervinientes, la seguridad social no es un servicio gratuito para las personas que tienen**

capacidad de pago. (...)

1. El reconocimiento y pago de la pensión de vejez encuentra sustento constitucional en la protección especial que debe brindar el Estado al trabajo humano en todas sus modalidades (art. 25), pues se impone que el fruto del trabajo continuado durante largos años sea la base para disfrutar el descanso, en condiciones dignas, cuando la disminución de la producción laboral es evidente. Así mismo, la pensión de vejez goza de amparo superior en los artículos 48 y 53 de la Constitución, los cuales establecen que el pago de la pensión debe realizarse de manera oportuna dentro de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, propios de la seguridad social en Colombia.

Existe entonces un contenido constitucionalmente protegido al derecho a la pensión, que puede ser caracterizado así: en la medida en que un asalariado ha realizado las cotizaciones determinadas por la ley, o ha laborado los tiempos legalmente previstos en aquellos casos en que el patrono asume la integralidad de la cotización, entonces se entiende que el trabajador tiene derecho al reconocimiento y pago oportuno de la pensión legalmente establecida, la cual goza de protección y garantía efectiva por parte del Estado, **todo lo cual, a su vez, deriva de una obligación legal y constitucional de afiliarse a la seguridad social, derecho que es irrenunciable (C.P.)**

art. 48). Por ello esta Corporación ya había señalado que “quien ha satisfecho los requisitos de edad y tiempo de servicio o número de semanas cotizadas, exigidas por la ley para acceder a una pensión de jubilación o de vejez, tiene un derecho adquirido a gozar de la misma.”. (...).

Ahora bien, en relación con este aspecto, debe decirse que el literal a, del artículo 13⁹ de la Ley 100 de 1993 establece claramente que “la afiliación al sistema general de seguridad social en pensiones es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes”. A su turno, y en lo que respecta a la obligación del empleador de efectuar las cotizaciones, artículo 22¹⁰ ibídem, la Sala debe señalar que dicha obligación resulta de vital importancia dado que los aportes constituyen los recursos económicos con los cuales se garantiza el financiamiento de las prestaciones a que tienen derechos los afiliados; de tal suerte que las cotizaciones individuales que efectúan los empleadores y empleados preservan el equilibrio financiero que requiere el sistema para atender con eficiencia y eficacia las diferentes contingencias amparadas por disposición del legislador.

Bajo estos supuestos, la omisión en el pago de los aportes que por ley le corresponde al empleador, en seguridad social en pensiones, constituye una conducta reprochable que acarrea graves consecuencia al empleado toda vez que, al no estar garantizadas en términos económicos las prestaciones a que éste último tiene derecho, las administradoras de fondos de pensiones no están

⁹ “**ARTÍCULO 13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES.** El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

a. Literal modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente: La afiliación es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes; (...).”.

¹⁰ “**ARTÍCULO 22. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR.** El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito

el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el Gobierno.

El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.”.

obligadas a amparar las contingencias que pudieran llegarse a suscitar entre ellas, como en el caso concreto, la muerte.

No obstante lo anterior, estima la Sala que teniendo presente que el objeto¹¹ y la filosofía que inspira al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, previsto en la Ley 100 de 1993, es garantizar a la población el amparo efectivo de las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones previamente establecidas, las consecuencias producto de tal omisión no pueden ser trasladadas a los empleados, quienes en el marco de un sistema pensional eminentemente contributivo, y de una relación laboral subordinada, presumen el cumplimiento a satisfacción de las obligaciones legales a cargo del empleador.

Sobre este particular, debe decirse que la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, en sede de revisión de tutela, ha sido consistente en conceder la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, cuando la negativa frente a la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez es consecuencia del incumplimiento de la obligación patronal de realizar aportes al Sistema de Pensiones¹².

Al respecto, en sentencia T-1128 de 3 de noviembre de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández, sostuvo la Corte que:

“Una entidad administradora de pensiones no puede negar a un trabajador la pensión a que tiene derecho argumentando el incumplimiento del empleador en el pago de algunos meses de aportes, pues al trabajador se le descuentan estas sumas directamente de su salario mensual, siendo por ello el empleador quien tiene la obligación de cotizar los porcentajes

11 “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.”.

¹² En este mismo sentido la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, ha sostenido que: “(...) Los artículos 17 y 22 [de la Ley 100 de 1993] señalan el derrotero inicial de ese deber [efectuar cotizaciones] y ubican en cabeza del empleador la mayor responsabilidad frente a su incumplimiento en los casos de relaciones laborales subordinadas”. De esta idea dedujo la Corte que: “(...) No puede concebirse la pérdida del derecho pensional reclamado por la incuria de la empleadora responsable del pago de las cotizaciones” concluyendo, en esa oportunidad, que: “(...) Le corresponde al empleador incumplido la obligación de responder por la pensión de sobreviviente que se llegare a causar (...).” Cita jurisprudencial tomada de: El Derecho Colombiano de la Seguridad Social, Arenas Monsalve, Gerardo, Legis, Bogotá, Tercera Edición 2011, p. 351.

equivalentes al factor prestacional a las entidades promotoras de salud y

administradoras de pensiones. La entidad administradora de pensiones no puede obstaculizar el otorgamiento de una pensión a un trabajador al que se le han descontado en forma periódica los aportes correspondientes, debido al incumplimiento de la obligación del empleador de consignar los aportes, por cuanto no es justo que el trabajador deba soportar tan grave perjuicio por una falta del empleador que, además, hubiese podido ser subsanada por la misma entidad.” (Negrilla fuera del texto original).

En este mismo sentido, en sentencia T- 558 de 6 de octubre de 1998. M.P.

Alejandro Martínez Caballero, el referido Tribunal ya había explicado que:

“En cuanto dice relaciyn con el incumplimiento del pago de los aportes por los empleadores al ISS, la Corte, de manera reiterada, ha sostenido que no le es endilgable al empleado y menos aún, puede derivarse contra éste una consecuencia negativa, por la mora del patrono o empleador en hacer oportunamente el pago de la porción de los aportes que le corresponden, junto con la parte que para el mismo efecto ha retenido de su salario al empleado.

Dicho de otra forma: retenidos por el empleador, de la asignación salarial los valores que le corresponde aportar al empleado, surge para aquél la obligación de consignarlos en la oportunidad señalada por la ley y el reglamento, junto con los que son de su cargo. Por lo tanto, **siendo el empleador quien efectúa los descuentos o retenciones, si elude el pago a la entidad de seguridad social, tal omisión no le es imputable al empleado, ni pueden derivarse contra éste consecuencias negativas que pongan en peligro su derecho a la salud o a la vida, o a una prestación económica de tanta importancia como la que representa la pensión de invalidez.”.** (Negrilla fuera del texto original).

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en precedencia, y descendiendo al caso concreto, estima la Sala que las consecuencias derivadas de la omisión en que incurrió en su momento la Contraloría Municipal de Juan de Acosta, Atlántico, al abstenerse de afiliar al señor Fredys Antonio Coronell González a una administradora de pensiones, y de efectuar los aportes por ese concepto, no pueden ser trasladadas hoy a las beneficiarias de quien, asistido por el principio constitucional de la buena fe, presumía el cumplimiento de las obligaciones que las disposiciones previstas en la Ley 100 de 1993 y decretos reglamentarios, le imponían a su empleador.

En este punto, la Sala no comparte el argumento expuesto por la entidad accionada, en el acto administrativo acusado, según el cual el hecho de que el señor Fredys Antonio Coronell González a la fecha de su fallecimiento no contara con una vinculación laboral vigente impedía el reconocimiento a sus beneficiarios

de una pensión de sobrevivencia toda vez que, como quedó dicho en precedencia, lo relevante para el caso concreto radica en la ausencia de afiliación del causante al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, por causa imputable a la administración.

Al respecto, debe decirse que, el hecho de no haber contado con una vinculación laboral al momento de su muerte, a juicio de la Sala, no era óbice para que los beneficiarios del señor Fredys Antonio Coronell González pudieran disfrutar de una pensión de sobreviviente dado que, como quedó visto, bastaba que éste se hubiera encontrado afiliado al Sistema Integral de Seguridad Social en Pensiones para que la entidad administradora, previa verificación del mínimo de semanas cotizadas exigidas por la ley, procediera a ordenar el reconocimiento de

la prestación antes referida.

En efecto, el carácter permanente de la afiliación al Sistema Integral de Seguridad Social en Pensiones encuentra su origen en la garantía a la seguridad social establecida por el Constituyente de 1991 en el artículo 53 de la Constitución Política, al tiempo que tiene por objeto permitirle al trabajador asalariado o independiente, según el caso, acceder a los beneficios que otorga el sistema en cualquier momento, entre ellos las prestaciones de naturaleza pensional, siempre que se cumpla con los requisitos mínimos de edad y tiempo de servicio.

Así las cosas, debe decirse que, la omisión en que incurrió la Contraloría Municipal de Juan de Acosta, al no haber afiliado al señor Fredys Antonio Coronell González al Sistema Integral de Seguridad Social en Pensiones, impedía realizar las cotizaciones de las semanas exigidas para el reconocimiento de una prestación pensional por sobrevivencia. Empero, como ya quedó dicho, las consecuencias de la referida conducta omisiva no pueden ser trasladadas hoy los beneficiarios del causante máxime, si se tiene en cuenta, que las relaciones entre el empleador y el trabajador, dentro del Sistema, se gobiernan bajo la égida del principio constitucional de la eficiencia en las que el primero actúa como agente retenedor de las cotizaciones, recurso parafiscales, que el segundo efectúa por concepto de pensión.

“ (...) Cuando el empresario descuenta los aportes del trabajador, no lo hace por el hecho de ser patrono y por las relaciones jurídicas laborales que existen con el trabajador, sino que el empresario actúa como una especie de agente retenedor del sistema de seguridad social. Por consiguiente, el dinero así retenido no es propiedad del patrono sino que es un recurso parafiscal del sistema de pensiones. A su vez, el trabajador no está efectuando un pago al patrono sino al sistema, por lo cual bien hubiera podido la ley prever que el empleado cotizara directamente a la EAP. Son estrictamente razones de eficiencia las que justifican la facultad patronal de retención, lo cual significa que los dineros descontados representan contribuciones parafiscales, que son propiedad del sistema y no del patrono. Es pues necesario separar jurídicamente el vínculo entre el patrono y la EAP y la relación entre la EAP y el trabajador. (...).”.

En este sentido, y estando probado que en el caso concreto el señor Fredys Antonio Coronell González laboró al servicio de la Contraloría municipal de Juan de Acosta, Atlántico, del 18 de agosto de 1999 al 8 de mayo de 2000, esto es, 32 semanas dentro del año inmediatamente anterior a su fallecimiento, 4 de septiembre de 2000, requisito exigido frente a los afiliados al sistema, debe decir la Sala, que la señora Griselda Higgins Redondo y sus hijas, en su condición de beneficiarias del señor Coronell González tienen derecho al reconocimiento y pago de una prestación pensional por sobrevivencia.

En efecto, para la época en que se produjo el deceso del causante, esto es, el 4 de septiembre de 2000 el literal b, del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, en su texto original, exigía para efectos del reconocimiento de una pensión de sobreviviente “que habiéndose dejado de cotizar al sistema el empleado hubiera efectuado aportes por lo menos durante 26 semanas antes del fallecimiento” las cuales, como quedó visto en precedencia, fueron laboradas por el señor Fredys Antonio Coronell González entre el 4 de septiembre de 1999 y el 8 de mayo de 2000.

Así las cosas, el hecho de que el señor Fredys Antonio Coronell González no ostentara la condición de afiliado al sistema de pensiones, durante el tiempo que laboró al servicio de la

Contraloría municipal de Juan de Acosta, Atlántico, no impide que sus beneficiarias puedan disfrutar de la prestación pensional solicitada, dado que como ya se indicó, tal circunstancia obedeció a la omisión inexcusable del referido ente de control, cuyas consecuencia hoy no pueden ser

trasladas a quienes acuden en sede judicial en búsqueda del restableciendo de sus derechos vulnerados.

Estando acreditados cada uno de los supuestos exigidos por el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 no hay duda de que la demandante, junto con sus hijas, tienen derecho al reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente, con ocasión de la muerte de su compañero permanente y padre el señor Fredys Antonio Coronell González. Obligación que, tal y como lo estimó el Tribunal, deberá ser asumida¹³ por el municipio de Juan de Acosta, Atlántico, dado que a partir de la supresión de la Contraloría municipal, en la cual laboró el causante, el referido ente territorial asumió el pasivo prestacional a esa fecha insoluto y que, con posterioridad, pudiera originarse en la relaciones laborales que existían en el referido ente de control.

Las anteriores consideraciones, a juicio de la Sala resultan suficientes para confirmar la sentencia del Tribunal Administrativo del Atlántico, en cuanto accedió al reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente a favor de la parte demandante, no sin antes precisar dos aspectos concretos, a saber; el primero de ellos relacionado con la prescripción de las mesadas pensionales causadas y, el segundo, en cuanto a la distribución y el monto de la referida prestación entre las beneficiarias.

En lo que respecta al primer aspecto mencionado, debe precisarse que en el caso concreto no habrá lugar a declarar la prescripción de las mesadas pensionales toda vez que, la accionante solicitó en sede administrativa el reconocimiento de la citada prestación pensional por sobrevivencia el 5 de marzo de 2001, esto es, apenas 6 meses después de acaecido el fallecimiento de su compañero permanente (fls. 8 a 11).

En punto del monto ¹⁴ de la prestación pensional por sobrevivencia reconocida, debe decirse que, el mismo debe ser establecido de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48³ de la Ley 100 de 1993, esto es, el 45% del ingreso base de

¹³ En virtud a lo dispuesto por el Concejo municipal de Juan de Acosta, Atlántico, mediante Acuerdo No. 015 de 9 de diciembre de 2000. Visible a folio 40 del expediente.

¹⁴ No podrá ser inferior, en ningún caso, al salario mínimo legal mensual vigente al momento del referido reconocimiento prestacional.

³ ARTÍCULO 48. MONTO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquel disfrutaba.

liquidación, más un 2% por cada 50 semanas cotizadas por el causante adicionales a las primeras 500 sin exceder, en todo caso, del 75% del ingreso base de liquidación.

Finalmente en lo que toca con la distribución de la referida prestación pensional, entre las beneficiarias, vale la pena precisar que el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 establece el orden de beneficiarios de la pensión por sobrevivencia, en cuyo primer grupo concurren el o la,

cónyuge, compañera permanente e hijos con derecho.

Vistas así las cosas, y teniendo en cuenta que en el caso concreto la señora Griselda Higgins Redondo y sus hijas Mary Paz y Laura Victoria Coronell Higgins, cuentan con la legitimación requerida para concurrir en el primer orden como beneficiarias de la prestación pensional, esto en consideración a su condición de compañera permanente e hijas respectivamente, del señor Fredys Antonio Coronell González, circunstancia debe decirse debidamente probada y aceptada por la parte demandada¹⁵, la Sala tal como se señaló accederá al reconocimiento de una pensión de sobreviviente la cual, se distribuirá en un 50% para Mary Paz y Laura Victoria Coronell Higgins, hijas del causante, y el restante 50% para la señora Griselda Higgins Redondo, en su condición de compañera permanente del causante, y representante legal de las menores en mención.

V. Del auxilio funerario.

En relación con esta prestación, estima la Sala que la jurisprudencia de esta Corporación¹⁶ la ha definido como un beneficio que se reconoce a la persona que compruebe haber pagado los gastos exequiales del afiliado al Sistema de

El monto mensual de la Pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas de cotización, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.

En ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la presente Ley.

No obstante lo previsto en este artículo, los afiliados podrán optar por una pensión de sobrevivientes equivalente al régimen de pensión de sobrevivientes del ISS, vigente con anterioridad a la fecha de vigencia de la presente Ley equivalente al 65% del ingreso base de liquidación, siempre que se cumplan las mismas condiciones establecidas por dicho instituto.

¹⁵ Así se advierte en la Resolución No. 147 de 3 de mayo de 2001, mediante la cual la administración municipal de Juan de Acosta, Atlántico, “ratificó” el reconocimiento y pago a favor de la señora Griselda Higgins Redondo del auxilio de cesantías y una serie de prestaciones sociales, en su condición de compañera permanente del señor Fredys Antonio Coronell González. visible a folio 12 a 13 del expediente.

¹⁶ Ver sentencia de 6 de abril de 2011. Rad. 3819-2004. M.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez. Seguridad Social en Pensiones, de acuerdo a lo previsto en el artículo 51 de la Ley 100 de 1993.

Al respecto, la doctrina nacional¹⁷ ha sostenido que se trata de: “(...) Un beneficio que se reconoce no en función del vínculo familiar sino con calidad de reembolso de gastos: se paga a la persona que compruebe haber sufragado los gastos exequiales. (...) El beneficio se causa por fallecimiento del afiliado al sistema de pensiones o por fallecimiento del pensionado de este mismo sistema. Esta distinción determina también la regla general sobre cuantía del beneficiario: si el fallecido fue un afiliado al sistema, el auxilio será equivalente al último salario base de cotización; si era pensionado, se pagará el valor equivalente a la última mesada pensional recibida (...).”.

Bajo estos supuestos, estando debidamente probado ¹⁸ que la señora Griselda Higgins Redondo asumió el pago de los servicios fúnebres a que hubo lugar, con ocasión del fallecimiento de su compañero permanente el señor Fredys Antonio Coronell González el municipio de Juan de Acosta, Atlántico, deberá reconocer y asumir el pago del auxilio funerario en cuantía equivalente al último salario base de cotización que debió tener en cuenta para efectos de realizar los aportes en pensiones a favor del causante los cuales, como quedó explicado con suficiencia en el acápite anterior, fueron omitidos en su totalidad, sin que en todo caso la referida prestación sea inferior a 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, ni superior a diez 10 veces dicho salario.

De acuerdo a las consideraciones que anteceden, estima la Sala que la parte demandante logró desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo cuestionado razón por la cual, confirmará la decisión del Tribunal Administrativo del Atlántico que accedió a las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

17 Arenas Monsalve, Gerardo, El Derecho Colombiano de la Seguridad Social, Legis, Bogotá, Tercera Edición 2011, p. 421.

18 Al respecto puede verse el original de la factura de venta No. 025 de 4 de septiembre de 2000 expedida por la Funeraria San Antonio del municipio de Juan de Acosta, Atlántico, a nombre de la demandante (fl. 38).

F A L L A

CONFÍRMASE la sentencia de 9 de diciembre de 2011 mediante la cual el Tribunal Administrativo del Atlántico accedió a las pretensiones de la demanda formulada por la señora GRISELDA HIGGINS REDONDO contra el municipio de Juan de Acosta, Atlántico.

Cópiese, notifíquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

Esta providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE BERTHA LUCÍA RAMÍREZ

DE PÁEZ

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN (E)



