RECONOCIMIENTO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES A PAREJAS DEL MISMO SEXO

PROYECTO DE GRADO

MARIA CAMILA ANDRADE

DIANA MARIN JARAMILLO

LADY JOHANNA MEDINA

TUTOR:

MAURICIO LENIS GOMEZ

UNIVERSIDAD ICESI

SANTIAGO DE CALI

RECONOCIMIENTO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES A PAREJAS DEL MISMO SEXO

La jurisprudencia de la Corte Constitucional desde el año 1998, da pronunciamiento frente a las parejas del mismo sexo, toda vez que mediante **Sentencia T-566 de 1998,** expone los problemas que a diario presentaban las parejas del mismo sexo, al saber que aun demostrando la convivencia afectiva con el pensionado a los años anteriores a su muerte, al momento de exigir su derecho a la sustitución pensional no se les era concedido, cuando para una pareja heterosexual este requisito era suficiente para acceder al mencionado derecho. El derecho a sustituir a la persona pensionada o con derecho a la pensión obedece a la misma finalidad de impedir que sobrevenida la muerte de uno de los miembros de la pareja el otro no se vea obligado a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales. El vínculo constitutivo de la unión de hecho entre homosexuales es indiferente para efectos del reconocimiento de este derecho.

Frente a este aspecto, la Corte Constitucional dio respuestas a los problemas que se le presentaron tomando en cuenta como factor determinante para establecer qué persona tiene derecho a la sustitución pensional en casos de conflicto, el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte de uno de sus integrantes.

Alguna de las sentencias más representativas de dicha jurisprudencia constitucional son las que se mencionaran a continuación:
En Sentencia C-075 de 2007 del 7 de febrero de 2007, luego de casi un año de debates previos, reconoció como legitimas las uniones maritales de hecho conformadas por parejas del mismo sexo, permitiéndoles además la constitución de un régimen patrimonial con todas las garantías otorgadas para las uniones celebradas entre parejas heterosexuales.

En esta sentencia (Sentencia C-075 de 2007 del 7 de febrero de 2007), la Corte constitucional establece que "*la decisión legislativa de no incluir a las parejas homosexuales en el régimen patrimonial previsto para las uniones maritales de hecho,*

comporta una restricción injustificada de la autonomía de los integrantes de tales parejas y puede tener efectos lesivos, no solo en cuanto obstaculiza la realización de su proyecto de vida común, sino porque no ofrece una respuesta adecuada para las situaciones de conflicto que se pueden presentar cuando por cualquier causa cese la cohabitación".

Con este reconocimiento según la **Sentencia C-336 de 2008**, se dio paso a que las parejas del mismo sexo que convivían de forma permanente y estable, tuvieran la opción de crear un patrimonio en conjunto y así, en caso de falta de uno de ellos, la persona sobreviviente pudiera heredar los bienes de su compañero permanente. Igualmente a partir de la declaración de la unión marital de hecho entre las parejas del mismo sexo, se desprenden otros derechos para ellos como la posibilidad de afiliarse al sistema de salud en calidad de beneficiarios y también el derecho a reclamar la pensión de sobrevivientes. Si bien el legislador no está obligado a aplicar el mismo régimen de protección a las parejas heterosexuales y homosexuales, sí es un imperativo constitucional garantizar un mínimo de protección a las parejas del mismo sexo, de acuerdo a que es necesario que tengan una protección similar entre las mismas, atendiendo al principio de igualdad y a la dignidad humana, de la cual se desprende el derecho a la libre opción sexual y el libre desarrollo de la personalidad.

La Corte Constitucional ha expresado que la aplicación de las expresiones compañero o compañera permanente ha dado a las parejas homosexuales un tratamiento distinto al otorgado a las parejas heterosexuales, de acuerdo a que estas últimas son beneficiarias de la pensión de sobrevivientes y aquellas no, trato distinto que resulta discriminatorio, pues a pesar de que esta unión no se encuentra excluida de forma expresa de los beneficios de la pensión de sobrevivientes, sí resulta de hecho exceptuada del sistema de seguridad social, teniendo en cuenta que el legislador no ha sido claro al implementar una situación contraria a los valores del Estado social de derecho, a los principios de reconocimiento y respeto por la dignidad de la persona humana, y a las normas que

desde la Constitución amparan el libre desarrollo de la personalidad y sobre todo a la libertad de opción sexual.[1]

Sin embargo, en la práctica, una vez declarada la procedencia de la pensión de supervivientes para parejas del mismo sexo, los Tribunales y en especial los jueces constitucionales, hicieron una interpretación restrictiva del fallo C-336 de 2008, y entre otras cosas, solamente reconocieron la pensión de sobrevivientes en aquellos casos en que el fallecimiento del pensionado era posterior al 16 de abril de 2008, negando la oportunidad de obtener esta pensión al sobreviviente cuyo compañero haya fallecido antes de haber sido emitida la sentencia. Otros obstáculos de orden jurídico que surgieron, y se estipulan en la **Sentencia T- 051 de 2010**, impidiendo la realización plena de este derecho, son: (i) aplicación de norma inaplicable; (ii) la exigencia de requisitos o trámites improcedentes; (iii) la interpretación contraria a la Constitución; (iv) la aplicación de procedimiento diferente y diferenciador; (v) la inaplicación del precedente jurisprudencial y del bloque de constitucionalidad. [2]

Los mismos obstáculos de orden jurídico para reconocer el derecho a la pensión de sobrevivientes, fueron constatados por la Corte Constitucional cuando se dispuso a revisar fallos de tutela emitidos por jueces constitucionales que decidieron sentencias, donde los fondos de pensiones u otras entidades encargadas del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, negaban dicha prestación al compañero supérstite de unión marital celebrada entre personas del mismo sexo, tal como es el caso expuesto mediante Sentencia T-911/09 , en donde al actor le negaron la pensión de sobrevivientes, a pesar de haber convivido como compañero permanente por espacio de más de 26 años con el señor José Valdemar Sánchez Prada, hasta el fallecimiento de este último, y quien en vida disfrutaba de la pensión de jubilación reconocida por el Instituto de Seguros Sociales.

---

[1] M.P. DR. Sierra. H. A. (2011). Sentencia del quince de noviembre de dos mil once, Expediente T-3.130.633. Corte Constitucional, Colombia.

[2] M.P. DR. González. M. (2011). Sentencia del dos de febrero de dos mil diez, Expediente T- 2.386.935. Corte Constitucional, Colombia.

El propósito de este trabajo es revisar e identificar reglas y subreglas en sentencias de tutela posteriores a la sentencia C-336 de 2008, realizando una línea jurisprudencia a partir del origen del precedente, así como extraer los principales obstáculos, para el acceso a la pensión de sobrevivientes y analizar la forma como la Corte Constitucional ha decidido sobre la procedencia de esta prestación estableciendo subreglas aplicables a casos similares. Para ello el problema jurídico girará en torno a si es justificable constitucionalmente de acuerdo con el derecho a la seguridad social y el principio de igualdad, que una entidad administradora de pensiones exija la declaración de unión marital de hecho realizada ante notario de forma simultánea por los compañeros permanentes, para otorgar la pensión de sobrevivientes a parejas del mismo sexo, que aunque en nuestro país aún se presenta la ausencia de una legislación que permita esto, si es válido de acuerdo a lo expuesto en las sentencias proferidas por la Corte Constitucional.

Como objetivo General del presente trabajo, tenemos la realización de un balance jurisprudencial de las sentencias de la Corte Constitucional en las que se ha dado el reconocimiento de la Pensión de Sobrevivientes por origen común en parejas del mismo sexo, caracterizando los argumentos que se han planteado desde el año de 1996 hasta el 2012.

Los objetivos específicos de este trabajo son los que se expondrán a continuación, de manera tal que podamos dar cumplimiento al objetivo general de nuestro trabajo; primero determinar desde cuándo y porque la Corte Constitucional ha incluido a las parejas del mismo sexo para la reclamación de la pensión de sobreviviente. En segundo lugar, desarrollar un análisis estático de las principales sentencias que ha emitido la Corte Constitucional sobre la acreditación como unión marital de hecho para determinar los argumentos relevantes del tema objeto de estudio. Finalmente, examinar las reglas que subyacen en el reconocimiento de este derecho y las condiciones bajo las cuales una pareja del mismo sexo debe probar el vínculo para acceder a los beneficios pensionales.

Para la realización de este trabajo, se analizaron las ocho sentencias existentes posteriores a la Sentencia C-336 de 2008, y a partir de ellas se realizó un balance

jurisprudencial que incluye las principales consideraciones de la Corte sobre el alcance y contenido de la sustitución pensional como derecho, y una clasificación de los obstáculos que impiden el acceso pleno a las parejas homosexuales. Finalmente se presentan una conclusiones sobre las posiciones que ha asumido la Corte y si las mismas son o no coherentes con lo dispuesto inicialmente.

Este tipo de trabajo se justifica porque nuestra sociedad está conformada por múltiples formas de expresión, alusivas entre otras cosas, a la diversidad sexual. Desde este punto de vista, las parejas del mismo sexo merecen ser consideradas como sujetos de derecho, y desde el punto de vista de su unión marital, debe tenerse en cuenta que su convivencia permanente trae consigo efectos jurídicos claros y ya reconocidos. El Estado, entonces, debería garantizar y proteger esos derechos, impidiendo cualquier tipo de discriminación. Las diferencias entre parejas heterosexuales y homosexuales han sido, en este sentido, claras: las primeras tienen beneficios y cuentan con más protección que las segundas. No obstante, con el pasar del tiempo el precedente ha mostrado cambios que pueden resultar de gran ayuda en la búsqueda de una sociedad que tenga igualdad de derechos.

Se trata de establecer qué criterios determinan que una persona sea titular de los derechos prestacionales y porque habría un título jurídico para excluirlos. No es constitucionalmente válido que no haya una protección eficaz para los derechos adquiridos, y lo que se busca es que como aporte de valor al estudio de los fenómenos jurídicos, se impida cualquier tipo de discriminación subjetiva por el simple hecho de la elección de vida, de establecer una relación permanente con una persona de su mismo sexo. Así mismo, nuestro interés en analizar a groso modo los derechos pensionales y a la seguridad social respecto a estas parejas, puede resultar de gran utilidad para las instituciones jurídicas colombianas.

Los posibles aportes de este trabajo pueden verse claramente si se piensan en relación con el desarrollo bibliográfico que, hasta ahora, ha tenido problemas que interesan a nuestro proyecto. El tema que desea estudiarse cuenta con un desarrollo bibliográfico más o menos amplio; en este sentido, esta producción ha estado limitada al examen de

ciertos puntos en particular, y ha dejado de lado puntos importantes desde el punto de vista del conocimiento jurídico como, involucrar a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, además, de que se requiere dar la misma protección que se otorga a las uniones heterosexuales a las del mismo sexo por encontrarse ambos casos en condiciones asimilables, que son precisamente los que más interesan a este trabajo.

Por ello, el proyecto aquí planteado busca complementar estos estudios previos con nuevos acercamientos a objetos poco contemplados hasta ahora, como establecer un precedente jurisprudencial según el cual debe existir una mínima de protección jurídica para las parejas del mismo sex-o, allí donde existe para las parejas heterosexuales.

Igualmente, este trabajo permitiría debatir con algunos estudios que, interesados por cuestiones análogas, han planteado posturas y postulados que vale la pena discutir como por ejemplo, que el acceso será reforzado si los titulares a este beneficio se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta por hacer parte de grupos de población discriminada por su orientación sexual. Visto así, el presente proyecto supondría un interesante aporte en términos del avance del debate disciplinar sobre el tema, ya que de ignorar esta situación, se puede calificar como una vulneración a la dignidad humana y a los derechos a la igualdad, la seguridad social, el libre desarrollo de la personalidad y a la vida.

Este trabajo no sólo tiene relevancia jurídica, sino también social. Las parejas del mismo sexo han sido un grupo tradicionalmente discriminado, a pesar de que a la luz del ordenamiento superior toda diferencia de trato fundado en la orientación sexual de una persona se presume inconstitucional. Además dentro del ámbito de la autonomía personal, la diversidad sexual está protegida por la Constitución, precisamente porque su objetivo es tener un marco jurídico en el cual puedan coexistir las diversas formas de vida.

Es importante indicar que la decisión legislativa de no incluir determinados grupos sociales históricamente marginados -en este caso los homosexuales que se encuentren haciendo vida de pareja- en la asignación de ciertos beneficios -la afiliación como

beneficiarios de su pareja dentro del régimen contributivo de seguridad social en salud-, necesita de un análisis constitucional que considere también si el criterio de valoración que presuntamente ha debido tenerse en cuenta resulta adecuado para proteger los derechos de igualdad, seguridad social, libre desarrollo de la personalidad y salud. Ante tales cuestiones nos pueden ofrecer a este trabajo un marco de conceptos sumamente útiles para orientar la lectura de las fuentes y el desarrollo del análisis en general, entre ellos la base de nuestro trabajo será:

El Derecho al libre desarrollo de la personalidad, según el Magistrado Ponente Dr. Alejandro Martínez Caballero en La **Sentencia C-481 de 1998** expresa que: "Consiste en que corresponde a la propia persona optar por su plan de vida y desarrollar su personalidad conforme a sus intereses, deseos y convicciones, siempre y cuando no afecte derechos de terceros, ni vulnere el orden constitucional". Por ello esta Corte y la doctrina han entendido que ese derecho consagra una protección general de la capacidad que la Constitución reconoce a las personas para autodeterminarse, esto es, a darse sus propias normas y desarrollar planes propios de vida, siempre y cuando no afecten derechos de terceros."

Este derecho se funda en la autonomía para los individuos en cuanto pueden adoptar la opción de vida que consideren, el Estado debe brindar las condiciones para su ejercicio disponiendo tratamientos jurídicos similares para todas las personas independientemente de la orientación sexual que ostenten, pues la diferencia de trato ante la ley basada exclusivamente en la orientación sexual de las personas, lo que implica la negación de la validez de su opción de vida y la sanción por el ejercicio de una alternativa legítima, que se deriva directamente de su derecho de autodeterminación y de su dignidad humana.

En la medida en que existan claras diferencias entre las parejas homosexuales y las parejas heterosexuales, no existe un imperativo constitucional de dar un tratamiento igual a unas y a otras, lo que implica que para construir un cargo por violación del principio de igualdad es preciso establecer que, en cada caso concreto, la situación de uno y otro tipo de pareja es asimilable, como presupuesto para entrar a determinar si la diferencia de trato resulta discriminatoria. No cabe, en consecuencia, un

pronunciamiento de carácter general conforme al cual toda diferencia de trato entre ambos tipos de pareja resulta contrario a la Constitución, requiriéndose, en cada caso concreto, que se presenten las razones por las cuales se considera que las situaciones de los dos tipos de pareja son asimilables y que la diferencia de trato establecida por el legislador es discriminatoria.

La potestad de configuración legislativa se entiende como el reconocimiento de la seguridad social como un derecho irrenunciable de todos los habitantes del territorio nacional y, a su vez, como un servicio público obligatorio cuya dirección, control y manejo se encuentra a cargo del Estado; se admite la posibilidad de autorizar su prestación no sólo por entidades públicas sino también por particulares; el sometimiento del conjunto del sistema a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, a los que **el Acto legislativo 01 de 2005** añadió en materia de pensiones, el principio de sostenibilidad financiera. Se ha hecho énfasis en que la universalidad implica que toda persona tiene que estar cobijada por el sistema de seguridad social y que no es posible constitucionalmente que los textos legales excluyan grupos de personas, pues ello implica una vulneración al principio de universalidad.

Este ámbito de configuración legislativa se encuentra limitado por la Constitución. En ese escenario, la ausencia de protección en el ámbito patrimonial para la pareja homosexual resulta lesiva de la dignidad humana, que es contraria al derecho al libre desarrollo de la personalidad y comporta una forma de discriminación proscrita por la Constitución.

Discriminación por sexo, la **Sentencia C-075 de 2007** la define como la diferenciación en el tratamiento de parejas heterosexuales y homosexuales que desprotege y lleva a una situación de marginamiento injustificado. De acuerdo con la Constitución, está prohibida toda forma de discriminación por sexo; corresponde al legislador definir las medidas necesarias para atender los requerimientos de protección de los distintos grupos sociales y avanzar gradualmente en la protección de quienes se encuentren en situación de marginamiento.

La preferencia sexual y la asunción de una determinada identidad sexual -entre ellas las parejas del mismo sexo- hacen parte del núcleo del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad. Es evidente que la homosexualidad hace parte de este ámbito de protección y, en tal sentido, ella no puede significar un factor de discriminación social. Toda diferencia de trato de una persona debido a sus orientaciones sexuales equivale en el fondo a una posible discriminación, y se encuentra sometida a un idéntico control judicial, esto es a un escrutinio estricto.

Ahora bien, respecto a la metodología usada, el presente trabajo será de tipo descriptivo, toda vez que se diferenciaran las condiciones jurídico – legales en las que se encuentran las parejas del mismo sexo frente a parejas conformadas por hombre y mujer respectivamente. Éstas posteriormente, se relacionaran, para intentar indagar y descubrir cuál ha sido el tratamiento que se le ha dado a las parejas del mismo sexo frente a los derechos pensionales, en las sentencias de la Corte Constitucional objeto de estudio,

Para realizar el balance de las decisiones de los jueces constitucionales se elabora una **línea jurisprudencial del reconocimiento de los derechos a la pensión de sobrevivientes en las parejas del mismo sexo**, basada en la propuesta de Diego López Medina, y es por ello que en el documento se anexa el mapa de línea y el nicho citacional.

Se elaborarán fichas de las sentencias pertinentes para documentar de manera precisa toda la información encontrada; en cuanto a la metodología anteriormente mencionada, se determinará de forma predictiva, de acuerdo a que lo que se pretende hacer es un diagnóstico de la situación planteando hipótesis sobre: ¿Por qué en un Estado Social de derecho se presenta y se ha presentado esta forma de discriminación frente a las parejas del mismo sexo?, todo esto con el fin de dar cumplimiento a los objetivos propuestos en el mismo.

En lo que sigue, este trabajo se organizará de la siguiente manera: Determinaremos el problema jurídico a plantear, para de esta manera identificar cual es la problemática, que hace que existan distintas interpretaciones para el tema del reconocimiento de la

pensión de sobrevivientes a parejas del mismo sexo. Posteriormente identificaremos la sentencia arquimédica, para tratar de dar una solución a las relaciones estructurales de las distintas sentencias de estudio, y de esta manera poder elaborar el nicho citacional con la lista de las citaciones jurisprudenciales que la sentencia arquimédica contiene, e identificar la sentencia hito, para llegar a la realización del balance jurisprudencial.

Estableceremos desde cuándo y porque la Corte Constitucional ha incluido a las parejas del mismo sexo para la reclamación de la pensión de sobreviviente. Para ello, haremos uso de análisis de textos que aborden el tema del contexto social desde 1996, con la intención de mirar la situación jurídico social del país en ese entonces, en relación con dicha discriminación. Así, el estudio será de tipo documental. Con ello pretendemos apoyar el análisis bibliográfico con datos que atiendan a la realidad del contexto jurídico social colombiano, no solo antes cuando había discriminación total a este grupo de personas, sino también en el periodo en el que la **Sentencia C-336 del 2008** concedió la sustitución pensional entre parejas del mismo sexo, con el propósito de establecer cuáles han sido los efectos que la norma ha producido, luego de su expedición.

Por último, examinaremos las reglas que subyacen en el reconocimiento de este derecho y las condiciones bajo las cuales una pareja homosexual debe probar el vínculo para acceder a los beneficios pensionales, y desarrollaremos un análisis estático de las principales sentencias que ha emitido la Corte Constitucional sobre la acreditación como unión marital de hecho para determinar los argumentos relevantes el tema objeto de estudio, para ello, indagaremos sobre cuántos casos se han presentado respecto al tema, en qué consistieron, como han sido solucionados, si se han comunicado a las respectivas autoridades.

COMO PUNTO UNO

EL DERECHO A LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS HOMOSEXUALES: ALCANCE Y CONTENIDO DE ACUERDO A LA JURISPRUDENCIA RECIENTE DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

La sustitución pensional es un derecho que permite a una o varias personas disfrutar de los beneficios de una prestación económica percibida antes por otra, lo cual significa la legitimación del beneficiario para reemplazar a la persona que venía gozando de este derecho. La finalidad de esta institución es evitar que las personas allegadas al pensionado fallecido o con derecho a la pensión, teniendo en cuenta que ya han demostrada la relación sostenida en vida, y la convivencia permanente bajo el mismo lecho, puedan quedar por el hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección que tenían en vida del causante.

Entonces la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes, es una garantía que está consagrada en los artículos 11, 13, y 20, de la ley 100 de 1993. Es una figura que el legislador creó con el propósito de proteger al hogar, "puesto que a través de ella se garantiza a los beneficiarios – quienes compartían de manera más cercana su vida con el causante - el acceso a los recursos necesarios para subsistir en condiciones dignas, con un nivel de vida similar al que gozaban con anterioridad al fallecimiento del(la) pensionado(a); en ese mismo sentido, se ha precisado que la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al

desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria.

La pensión de sobrevivientes, fue definida por la Corte Constitucional, en adelante C.C., en Sentencia C-336 de 2008, "como una de las expresiones del derecho a la seguridad social siendo una prestación que se genera a favor de las personas que dependían económicamente de otra que fallece, y corresponde a una garantía propia del sistema de seguridad social fundada en varios principios constitucionales, entre ellos, el de solidaridad que lleva a brindar estabilidad económica y social a los allegados al causante; el de reciprocidad, por cuanto de esta manera el legislador reconoce en favor de ciertas personas una prestación derivada de la relación afectiva, personal y de apoyo que mantuvieron con el causante; y el de universalidad del servicio público de la seguridad social, toda vez que con la pensión de sobrevivientes se amplía la órbita de protección a favor de quienes probablemente estarán en incapacidad de mantener las condiciones de vida que llevaban antes del fallecimiento del causante (…)"

Esta pensión, se crea con el fin de poder brindarle una seguridad social favorable y justa a aquella persona que se encuentre en una situación de necesidad de manera involuntaria, y requiera un digno e igualitario reconocimiento en la sociedad.

Por lo anterior, es necesario tener en cuenta el contexto social en el cual se ha llevado a cabo la reivindicación de los derechos de los mismos y la protección que le ha dado la ONG, organización que ha acompañado a esta población en su lucha, determinando la existencia de una discriminación por parte de la sociedad y el Estado, frente a la cual ha sido necesario acudir al aparato judicial, por vía de la acción de tutela, con el propósito de lograr la satisfacción plena de derechos por parte del sector LGBTI.

En razón a este ejercicio, la C.C., como máximo órgano de la jurisdicción constitucional, ha sido la encargada de permitir, a través de sus decisiones, el reconocimiento de los derechos de las parejas homosexuales. Entre los derechos reconocidos mediante este mecanismo, se encuentran especialmente los relacionados con el acceso a la seguridad social integral (salud y pensiones) de las parejas del mismo sexo y los beneficios que de ellos se desprenden (pensión de supervivientes y afiliación al sistema de salud como beneficiario).

La Corte ha buscado proteger siempre a las personas que conforman parejas del mismo sexo, que por ende forman parte de la población LGTBI, en ciertos derechos individuales como es el derecho al libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la igualdad, a través de cada una de las tutelas entabladas por los autores afectados, en aspectos que no van relacionados con el derecho a la familia; en el año 1996, por medio de la **Sentencia C-098 de 1996** [3] la C.C. resuelve una acción pública de inconstitucionalidad frente a los artículos 1 y 2 de la **Ley 54 de 1990**, que consagran la figura de la Unión Marital de Hecho para parejas heterosexuales. Los demandantes, consideraron que dicha norma es contraria a la igualdad y al derecho a la libre opción sexual, en tanto se excluía a las parejas del mismo sexo que quisieran cohabitar de manera permanente y estable en el ámbito jurídico de protección dispuesto en la ley para las uniones maritales.

Sin embargo, los Tribunales Constitucionales al pronunciarse sobre la demanda, establece que si bien la Ley 54 de 1990 dispone una protección especial a las familias conformadas por vínculos naturales, está haciendo referencia al concepto de familia establecido en el Art. 42 de la C.P., del que se desprende que el constituyente quiso proteger a la familia conformada por un hombre y una mujer, para garantizar una igualdad de derechos y deberes, junto con su "protección integral", cosa que en las parejas homosexuales no se ve como un objeto necesario de protección, por el simple hecho de no considerarse una familia a la luz de la constitución. Es por ello, que era imposible otorgar protección referente a la igualdad, a hechos que eran considerados desiguales, respecto al trato de las parejas homosexuales y heterosexuales.

Posteriormente, en la **Sentencia C-075 de 2007**, se reconocen las uniones conformadas por las parejas del mismo sexo, legitimándolas como un proyecto de vida legal y protegido constitucionalmente, otorgándoles así garantías como la conformación de una sociedad patrimonial, siempre y cuando cumplieran con los mismos requisitos que se exigen para la unión marital heterosexual: una convivencia permanente, estable, y bienes adquiridos con base en la ayuda, socorro y trabajo mutuo de la pareja. También

[3] Es la sentencia que abre la línea jurisprudencial sobre parejas del mismo sexo, y en donde la Corte Constitucional habla por primera vez del derecho fundamental a la libre opción sexual. Después, en la sentencia C-481 de 1998, la Corte avanza en la conceptualización del derecho a la libre opción sexual.

logró concedérseles la afiliación en salud en calidad de beneficiarios y pensión de sobrevivientes a los compañeros del mismo sexo.

En la Sentencia C-075 de 2007, la CC. establece que "la decisión legislativa de no incluir a las parejas homosexuales en el régimen patrimonial previsto para las uniones maritales de hecho, comporta una restricción injustificada de la autonomía de sus integrantes y puede tener efectos lesivos, no solo en cuanto obstaculiza la realización de su proyecto de vida común, sino porque no ofrece una respuesta adecuada para las situaciones de conflicto que se pueden presentar cuando por cualquier causa cese la cohabitación".

A partir del año 2007, fue claro que la unión de parejas del mismo sexo, necesita de una protección similar a la que se encuentran las parejas heterosexuales que convivieran de manera permanente y única, basándose en el respeto del principio de la dignidad humana, y el derecho de la libre asociación, donde se encuentra también la libre opción sexual y el libre desarrollo de la personalidad.

En **Sentencia C-336 de 2008**, la C.C. estableció que las parejas permanentes del mismo sexo también son beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes; pues de no ser así, se estaría vulnerando el derecho a la igualdad, a la seguridad social, y a la dignidad humana. Es decir, a partir de esta decisión las uniones homosexuales fueron acreedoras de derechos patrimoniales.

La C.C. para justificar su decisión expresó que: *"la aplicación de las expresiones demandadas (compañero o compañera permanente) ha permitido dar a las parejas homosexuales un tratamiento distinto al que se otorga a las parejas heterosexuales en cuanto éstas son beneficiarias de la pensión de sobrevivientes y aquellas no, trato distinto que resulta discriminatorio respecto de las parejas homosexuales, las cuales, aún cuando no están excluidas de manera expresa de los beneficios de la pensión de sobrevivientes, sí resultan de hecho exceptuadas del sistema de seguridad social, pues la falta de claridad del legislador ha conducido a implementar una situación contraria a los valores del Estado social de derecho, a los principios de reconocimiento y respeto por la dignidad de la persona humana, y a las normas que desde la Constitución*

amparan el libre desarrollo de la personalidad y su extensión: la libertad de opción sexual (…)".[4]

Una vez declarada la procedencia de la pensión de supervivientes para parejas del mismo sexo, en la práctica para hacer exigible el beneficio que de ella se desprende, las autoridades administrativas y judiciales, comenzaron a otorgar la pensión solo en aquellos casos en los que el fallecimiento del pensionado se había dado luego del reconocimiento hecho por la Corte en la sentencia C-336 de 2008, negando la oportunidad de obtener esta pensión al sobreviviente cuyo compañero haya fallecido antes de haber sido emitida la sentencia.

En el fallo proferido por la C.C. el 22 de Septiembre de 2011, en **Sentencia T-717 de 2011**, aclaró este mal entendido, y estableció que el derecho a la Pensión de Sobrevivientes para parejas homosexuales tiene efectos retrospectivos. Esto quiere decir, que la decisión se aplica a situaciones dadas en el pasado, y de esta manera el compañero sobreviviente puede ser poseedor de ese benefició, sin importar si la muerte de su pareja haya sido antes de notificada la sentencia C-336 de 2008.

Otro obstáculo que surgió, fue la exigencia por parte de las autoridades administrativas y judiciales, del documento notarial donde constará la declaración de la unión marital de hecho, documento que era imposible de aportar cuando quien reclamaba la pensión había perdido a su compañero antes de que fuera permitido este trámite para parejas homosexuales.

La C.C. consideró que esas exigencias comportaban un tratamiento injustificado que obstaculizaba el acceso a la Pensión de Sobrevivientes. Es allí cuando deja estipulado, que los requisitos para acceder a la Pensión de Sobrevivientes para los homosexuales, son los mismos que debe que cumplir una pareja heterosexual, esto es certificar la convivencia con la persona fallecida durante por lo menos cinco años antes de su muerte, utilizando para ello material probatorio como declaraciones extra juicio, y el acta de defunción.

---

[4] M.P. DR. Sierra. H. A. (2011). Sentencia del quince de noviembre de dos mil once, Expediente T-3.130.633. Corte Constitucional, Colombia.

Entonces, para solucionar estos problemas de acceso a la pensión de sobreviviente, el compañero supérstite es libre de usar todos los medios probatorios posibles que se usan para las uniones heterosexuales, buscando demostrar la existencia de una relación de pareja permanente. Es por ello, que no existen razones constitucionalmente válidas para reclamarles y pedirles a las parejas del mismo sexo una única forma (existencia de un documento de notaria que acredite la unión de la pareja) de demostrar su unión permanente, cuando a las parejas heterosexuales se les brinda cinco alternativas para ello. Dichas alternativas son las siguientes (**Sentencia 4 de Mayo de 2011, T-2916771**): "*En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad(...);En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este (...);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 (...); A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente; 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.*"[5]

Uno de los derechos que se desprenden de la declaración de unión marital de hecho, es la garantía para el compañero supérstite de acceder a la Pensión de Sobrevivientes. Esta es una prestación que hace parte del derecho a la seguridad social, y tiene como objetivo garantizar que la calidad de vida de las personas que dependían de un afiliado o pensionado, no se vea afectada por su fallecimiento.[6]

Es una prestación del sistema general de seguridad social, dentro del régimen de prima media con solidaridad, que se reconoce a favor del grupo familiar del afiliado o pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca, de acuerdo con las

---

[5] M.P. Palacio, J.I. (2011). Sentencia del Cuatro de Mayo de dos mil once, Expedientes T-2916771, Corte Constitucional, Colombia.

[6] Arias, I. I. y Villegas, N. P. (2011). "*Evolución normativa de la pensión de sobrevivientes en el régimen de prima media con prestación definida*", Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Especialización en Seguridad Social – Universidad De San Buenaventura Seccional Cali.

condiciones de cotización y personales de los beneficiarios, previstas en la misma norma. Esto de acuerdo con los artículos 46 y 47 de la **Ley 100 de 1993**.[7]

Era necesario concederles este derecho fundamental de obtener la pensión de sobrevivientes a las parejas del mismo sexo, pues como bien lo determinó la C.C. en Sentencia T-717 de 2011, las parejas del mismo sexo sí son familia y están cobijadas con una serie de derechos como la protección a cada uno de sus miembros de arbitrariedades, es por ello que si a uno de los compañeros permanentes se le niega esa prestación económica, no se estaría protegiendo su derecho al mínimo vital, pues los ingresos que antes recibían se verán arrebatados.

Además como lo dijo e insistió la C.C., *"según el principio de universalidad, la cobertura en la protección de los riesgos inherentes a la seguridad social debe amparar a todas las personas residentes en Colombia, en cualquiera de las etapas de su vida, sin discriminación alguna por razones de sexo, edad, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, etc. En este sentido la Corporación ha hecho énfasis en que la universalidad implica que toda persona tiene que estar cobijada por el sistema de seguridad social y que "no es posible constitucionalmente que los textos legales excluyan grupos de personas, pues ello implica una vulneración al principio de universalidad".*[8]

De acuerdo a lo anterior, exige la Corte, que el legislador debe expedir normas que protejan a las familias conformadas por homosexuales, y los fondos de pensiones y las cajas de compensación deben reconocerles los mismos derechos que a las parejas heterosexuales.[9]

De acuerdo a lo estipulado en Sentencia T- 717 de 2011 de la C.C., *"no se presentará ninguna clase del desemboque en un desequilibrio financiero que impida la sostenibilidad económica del sistema de protección de seguridad social en pensiones".*

---

[7] M.P. Vargas L. E. (2011). Sentencia del veintidós de septiembre de dos mil once. Expedientes T-3.086.845 y T-3.093.950, Corte Constitucional, Colombia.

[8] M.P. Vargas, L. E. (2011). Sentencia del veintidós de septiembre de dos mil once, Expedientes T-3.086.845 y T-3.093.950, Corte Constitucional, Colombia.

[9] M.P. Dr. Escobar, R. (2007). Sentencia del siete de febrero de dos mil siete, Corte Constitucional, Colombia.

Esto en la medida, que se surte el mismo procedimiento que se haría frente a una solicitud proveniente de una persona heterosexual, sin que el fallo de la Corte este proponiendo una prelación frente a las solicitudes de una pareja homosexual.

Es evidente que la protección que se le brinda a las parejas del mismo sexo, reposa sobre el derecho de la libre asociación, el libre desarrollo de la personalidad y el principio de la dignidad humana, pues gracias al esfuerzo de estas personas a quienes se les vulneraba sus derechos, se logró que la protección brindada en la Ley 54 de 1990 los cobijara, y de esta manera reconocerse la unión de la pareja desde el panorama legal de esta ley, teniéndose en cuenta que se constituyen por vínculos naturales como jurídicos, y están sometidas a la igualdad.

Al reconocérsele la pensión de sobrevivientes al compañero (a) permanente en la pareja homosexual, en ningún momento se presenta inestabilidad financiera que impida la sostenibilidad económica del sistema, y por ello cuando uno de los compañeros permanente se encuentre en esta situación, se le brindará la misma importancia y prelación que la ley estipula y prevé para las parejas heterosexuales.

Para ello, como requisito se les exige a las parejas del mismo sexo, acreditar la condición de pareja, motivo por el cual es necesario que se dirijan ante notario donde puedan expresar el deseo de conformar una pareja permanente; También es necesario que demuestren que hay una relación afectiva y económica responsable.

OBSTÁCULOS PARA EL ACCESO A LA PENSIÓN DE DE SOBREVIVIENTES EN PAREJAS HOMOSEXUALES.

¿Es legítimo, que exijan determinados requisitos excepcionales para otorgar la pensión de sobrevivientes a parejas del mismo sexo; Aun cuando es claro que luego de la Sentencia C-336 de 2008, existe una igualdad en el tratamiento de solicitudes de pensión de sobrevivientes para parejas homosexuales y heterosexuales?

Los principales problemas que subyacen son el uso de los medios probatorios posibles para demostrar las uniones maritales de hecho, como pareja permanente. Pues a las

parejas del mismo sexo se les exige una única forma (existencia de un documento de notaria que acredite la unión de la pareja) valida como medio probatorio, y a las parejas heterosexuales se les brinda cinco alternativas para ello.

En la **Sentencia T-1241 de 2008**, la Corte definió bajo qué condiciones una pareja homosexual puede probar su vínculo y acceder a los beneficios del sistema de seguridad social. Para ese efecto, tanto en la sentencia C-336 de 2008 se aclaró que la prueba de la relación debía partir de la aplicación del principio de buena fe, conforme a las pautas establecidas en la **Sentencia C-521 de 2007**[10]. De esta última vale la pena traer a colación las siguientes consideraciones:

> "**La condición de compañero (a) permanente debe ser probada mediante declaración ante notario, expresando la voluntad de conformar una familia de manera permanente, actuación a la que deben acudir quienes conforman la pareja y que supone la buena fe y el juramento sobre la verdad de lo expuesto**; por lo tanto, el fraude o la ausencia de veracidad en las afirmaciones hechas durante esta diligencia acarrearán las consecuencias previstas en la legislación penal y en el resto del ordenamiento jurídico."

De acuerdo a lo anterior, la misma Corte expresa la importancia que tienen los particulares y las autoridades de ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presume en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas (C.Po. art. 83); sin embargo, es pertinente recordar que las autoridades públicas y las entidades particulares están en el deber de denunciar penalmente todo hecho que pueda significar atentado contra el ordenamiento jurídico, como medio para disuadir o sancionar a quienes pudieran buscar u obtener el estatus de beneficiario del POS sin contar con la calidad de compañero (a) permanente.

> "La sustitución pensional o pensión de sobrevivientes consiste en proteger al hogar, puesto que a través de ella se garantiza a los

[10] M.P.: Clara Inés Vargas Hernández.

> beneficiarios –quienes compartían de manera más cercana su vida con el causante- el acceso a los recursos necesarios para subsistir en condiciones dignas, con un nivel de vida similar al que gozaban con anterioridad al fallecimiento del(la) pensionado(a); en ese mismo sentido, se ha precisado que la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria."[11]

La **Sentencia 911 de 2009** de la C.C. resalta que el reconocimiento de prestaciones o derechos específicos en cabeza de estas personas está sujeto a los mismos requisitos que conforme a las normas aplicables resultan exigibles frente a la generalidad de las personas, de los cuales no podrán ser exonerados únicamente en atención a su condición de homosexuales. Es precisamente este el estándar a cuya preservación y defensa apunta la jurisprudencia constitucional.

El primero de los requisitos de los cuales depende la concreción de cada una de las situaciones benéficas (así como de las cargas y demás consecuencias jurídicas) que las leyes establecen respecto de las parejas no casadas, y a partir de los pronunciamientos de esta Corte de las parejas del mismo sexo, es la efectiva existencia de una pareja, es decir, una relación íntima y particular entre dos personas, fundada en el afecto, de carácter exclusivo y singular y con clara vocación de permanencia.

Por lo que para estos efectos no basta apenas la convivencia de dos personas bajo un mismo techo, hecho que puede obedecer a muy distintas situaciones sociales que no tienen la particular connotación a que se ha hecho referencia, ni justifican el reconocimiento de los distintos derechos que el legislador y esta Corte le han otorgado a los *compañeros permanentes.*

---

[11] M.P. Vargas C. I. (2008). Sentencia del once de diciembre de dos mil ocho . Expedientes T-2029454, Corte Constitucional, Colombia.Sentencia Sentencia T-1241/08

Ante la dificultad, e incluso la imposibilidad, en que se encuentra el compañero supérstite para probar adecuadamente la relación de pareja, una vez que la otra persona ha fallecido sin haber realizado esa diligencia, La Corte Constitucional sostiene que no puede obviar la necesidad de dar cumplimiento a este requisito, por varias importantes razones: Una de ellas es el hecho de que al analizar la posible inexequibilidad de las normas que establecen el derecho a la pensión de sobrevivientes, éste debe reconocerse a los compañeros del mismo sexo, siempre que acrediten su condición de pareja en la forma indicada en la sentencia C-521 de 2007.

Si bien, la diligencia requerida ciertamente supone la voluntaria declaración ante el funcionario notarial de hechos que pertenecen a la esfera íntima de las personas interesadas, de los cuales quedará constancia en documentos que tienen carácter público, no es menos cierto que para ello no resulta necesaria la abierta y masiva revelación de tales hechos ante la comunidad en la que las personas viven, hecho que ciertamente podría tener un mayor impacto en el derecho a la intimidad y en el bienestar emocional de tales personas. Se trata, en cambio, de un acto de seriedad y mutua responsabilidad frente a la relación establecida, que sin perjuicio de la discreción que quiera o no mantenerse, ha de visibilizarse para viabilizar los derechos y obligaciones derivados de aquella, que en razón a su carácter informal, muchas veces socialmente imperceptible, y a la ausencia de compromisos jurídicamente exigibles, no pueden establecerse de otra manera con certeza y seguridad suficientes.

Por todo lo anterior, según la C.C. en sentencia C-577 de 2011, expresa que éste requisito no implica para los compañeros homosexuales una exigencia irrazonable o desproporcionada, sino por el contrario, una carga racional y justificada, de las que normalmente demanda el ordenamiento jurídico para el legítimo ejercicio de los derechos.

La C.C. anota que si bien no existe norma ni pronunciamiento judicial que exija que en este caso se adelante también la indicada diligencia, no entiende que ello resulte discriminatorio para las parejas del mismo sexo. La principal y evidente razón para ello es que en realidad no existe entre estas dos situaciones igualdad fáctica suficiente como

para albergar una expectativa de trato igual, debido a las serias implicaciones sociales y personales que, según lo explicado, tiene la existencia de una pareja del mismo sexo, especialmente la aceptación de importantes circunstancias que no podrían ser presumidas, implicaciones que como es evidente no concurren en el caso de una pareja heterosexual.

Así las cosas, la Corte Constitucional ratificó que era importante para que una persona pudiera reclamar, dentro del marco de lo decidido en la sentencia C-336 de 2008, el derecho a la pensión de sobrevivientes frente al fallecimiento de un compañero permanente del mismo sexo: La existencia de la constancia suficiente, mediante declaración ante notario, de la voluntad que la persona fallecida hubiere tenido de conformar una unión marital de hecho junto con la persona que posteriormente pretende el derecho a la pensión de sobrevivientes.

De acuerdo con la **Sentencia T- 051 de 2010**, las trabas administrativas más destacadas tienen que ver con la tendencia a abrir investigaciones adicionales –no previstas en la legislación– para recaudar pruebas no exigibles jurídicamente, entre ellas, por ejemplo, visitas domiciliarias; ratificación de solicitud bajo juramento por parte de las personas peticionarias; requerimiento de agotar el juicio sucesorio para determinar herederos, así como la liquidación de la sociedad conyugal; exigencia de declaración de unión material de hecho ante notario firmada por el causante y el solicitante; juicios de valor que traen como consecuencia la inaplicación de normas aplicables por motivos religiosos o morales; solicitud de agotar el proceso ordinario de unión marital de hecho ante la jurisdicción de familia.

Cabe anotar que en los principales obstáculos de orden jurídico se encuentran (Sentencia T-051/10): (i) aplicación de norma inaplicable; (ii) exigencia de requisitos o trámites improcedentes; (iii) interpretación contraria a la Constitución; (iv) aplicación de procedimiento diferente y diferenciador; (v) inaplicación del precedente jurisprudencial y del bloque de constitucionalidad.

Así mismo, se sostiene que interpretar la exigencia contenida en la parte resolutiva de la sentencia C-336 de 2008 de una manera restrictiva implica imponerles a las parejas homosexuales una carga desproporcionada y arbitraria que riñe con las previsiones contenidas en el artículo 13 superior y quebranta el derecho a la garantía del debido proceso administrativo establecido en el artículo 29 de la **Constitución Política**.

En ese orden de ideas, la solicitud de declaración ante notario de ambos miembros de la pareja vulnera el debido proceso administrativo y el derecho a la Pensión de sobrevivientes en igualdad de condiciones de las parejas heterosexuales. La interpretación de conformidad con la cual la sentencia C-336 de 2008 exige como requisito para que las personas del mismo sexo accedan al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, el que los integrantes de la pareja hayan acudido simultáneamente ante Notario para probar la condición de compañero o compañera permanente, carece de sustento jurídico alguno y apoyarse en tal interpretación desencadena un trato discriminatorio injustificado, que conlleva al desconocimiento de pruebas pertinentes y conducentes, como lo es, a todas luces, la declaración extraprocesal de terceras personas ante notario.

Otro problema que se evidencia, lo encontramos en la **Sentencia T-592 de 2010**, que consiste en determinar si: ¿Puede el Instituto de Seguros Sociales negarse a reconocerle la Pensión de Sobrevivientes a parejas del mismo sexo, argumentando que antes de proferida la sentencia **C-336 de 2008** no tenían derecho a la sustitución pensional?

En el caso concreto, lo que se pretende es ser beneficiario del derecho pensional, frente a lo cual nos podemos encontrar ante dos situaciones. La primera, consiste en que en vida el causante y el beneficiario de la pensión hayan acudido a la autoridad competente a manifestar la convivencia entre ellos, circunstancia que sería suficiente para demostrar la calidad de compañeros (a) permanentes. La segunda, que en vida, el causante y el beneficiario no hayan acudido ante dicha autoridad, situación que haría imposible que la pareja que pretende el derecho de sustitución nunca pueda ser beneficiario del causante.

Aplicando un trato igualitario a las parejas homosexuales respecto de las heterosexuales, y en aras de hacer efectiva la sentencia de la Corte Constitucional cuando decidió proteger el derecho a la seguridad social en pensiones de las parejas del mismo sexo, la Sala considera que la interpretación más favorable respecto de los medios probatorios es la de hacer valederos todos los medios de prueba con que cuentan las parejas heterosexuales cuando quieren acreditar su calidad de compañeros permanentes

La interpretación de negar la solicitud de sustitución pensional a las personas del mismo sexo a quienes su derecho se causó con anterioridad a la notificación de la sentencia C-336 de 2008, vulnera los derechos fundamentales de las parejas del mismo sexo al desconocer el mandato de igualdad de trato, consignado en el artículo 13 superior, es decir, la interpretación restrictiva de los efectos de dicha sentencia no tiene una justificación objetiva desde el punto de vista constitucional y, por el contrario, al haberse convertido en una práctica reiterada tanto por parte de autoridades administrativas y judiciales como por parte de las entidades Administradoras de los Fondos de Pensiones, incide de modo negativo en el goce efectivo del derecho de las parejas del mismo sexo a acceder, bajo las mismas condiciones en que lo hacen las parejas heterosexuales, al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente.

Es necesario que lo establecido en la **sentencia C-521 de 2007** se ajuste a los supuestos de hecho que rodean el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, instituto cuya aplicación tiene lugar precisamente cuando acontece la muerte de uno de los compañeros permanentes. De lo contrario, se impone una carga probatoria imposible de cumplir por cuanto suele ocurrir – y esto sucede tanto respecto de parejas homosexuales como de parejas heterosexuales – que uno de los compañeros permanentes muere sin que haya podido la pareja acudir ante notario para acreditar la unión.

Los fondos de pensiones no pueden abstenerse de reconocer una pensión de sobrevivientes bajo el argumento de que está en controversia entre dos personas cuál es la titular del derecho a recibirla, cuando se constata que previamente el mismo fondo le había respondido a una de ellas que no tenía derecho a la prestación, y luego no ofrece justificación suficiente para cambiar de postura y afirmar que sí puede llegar a tenerlo.

Si además la persona depende de la pensión para satisfacer sus necesidades básicas, entonces se viola además el derecho al mínimo vital.

Por ese motivo, cuando la administración decide no reconocerle a una persona que lo reclama, su derecho a la pensión de sobrevivientes, puede violarle su derecho al mínimo vital. Eso ocurre, específicamente, si logra demostrarse que la persona, aun cuando depende de la pensión para satisfacer sus necesidades básicas, se ve privado de ella sin justificación suficiente. En consecuencia, para definir si la administración le viola su derecho al mínimo vital a una persona, por no reconocerle la pensión de dispuesta por la Ley 100 de 1993, deben verificarse los siguientes dos aspectos.

Primero, debe verificarse si el solicitante depende actualmente de la pensión para satisfacer sus necesidades básicas. Con todo, la carga de demostrar este aspecto está sometida a un régimen particular cuando se trata de personas "en condiciones de debilidad manifiesta" (art. 13, C.P.). Por ejemplo, cuando las reclamantes de la pensión son portadoras del VIH. En esos casos, el tutelante no necesita probar de manera contundente la dependencia. Basta que el peticionario la afirme, para que se presuma que es así. Por tanto, es al fondo a quien le correspondería demostrar lo contrario.

Pero, incluso si se demuestra que la persona depende de la pensión para satisfacer sus necesidades básicas, puede dejársele de reconocer. Lo que no es constitucionalmente admisible es que se le niegue, o que no se le reconozca, de manera injustificada.[12]

Ahora bien, lo que debe verificarse en segundo lugar, es si la Dirección del Fondo privó injustificadamente al demandante del disfrute de la pensión. Para decidir este punto, conviene recordar que, a juicio de la Dirección del Fondo de Pensiones, cuando hay controversias en torno a quién es el verdadero titular de una pensión de sobrevivientes, debe ser el juez natural, y no una entidad administrativa, quien defina a cuál de los contendores le corresponde beneficiarse de la prestación. Como en este asunto, no sólo el peticionario reclamaba la pensión, sino que había otra persona que también la reclamaba por haber sido –supuestamente- compañera permanente del causante, y haber

[12] Sentencia T-597 de 2009 (MP. Juan Carlos Henao Pérez).

convivido con él en los cinco años anteriores a su muerte, debía ser el juez quien resolviera el asunto, y no el Fondo.

Según el artículo 6 de la **Ley 1204 de 2008**, cuando quiera que se presente una controversia entre dos personas, porque ambas reclamen una pensión de sobrevivientes, por ejemplo por ser compañeras permanentes supérstite del causante, si no existieren hijos de la pareja, los fondos administradores deben suspender la decisión respectiva hasta tanto un juez ordinario decida el asunto.[13] Así, la decisión del Fondo Administrador parece resultar justificada, en tanto se funda en una causa legal para abstenerse de reconocerle al demandante su pensión de sobrevivientes.

La implicación específica de ese incumplimiento es, en este caso, que al inhibirse de resolver la solicitud pensional del actor, con fundamento en que había una controversia con respecto a la pensión, sin justificar este último aserto de forma eficaz, el Fondo obró irrazonablemente. No sólo porque su argumento central es inconsistente con sus decisiones anteriores, sino en especial porque si decidió cambiar de opinión no justificó adecuadamente por qué lo hizo.

En conclusión, **los fondos de pensiones no pueden abstenerse de reconocer una pensión de sobrevivientes, bajo el argumento de que está en controversia entre dos personas cuál es la titular del derecho a recibirla, cuando se constata que previamente el mismo fondo le había respondido a una de ellas que no tenía derecho a la prestación, y luego no ofrece justificación suficiente para cambiar de postura y afirmar que sí puede llegar a tenerlo. Si además la persona depende de la pensión para satisfacer sus necesidades básicas, entonces se viola además el derecho al mínimo vital.**

Para tomar esta decisión, se tuvo en cuenta todo un rango de criterios. En primer término, el nivel de salud de la persona, así como las condiciones económicas en las cuales se encuentra, y si en abstracto, a una persona en esas circunstancias le resulta

---

[13] El artículo 6 de la Ley 1204 de 2008 establece: "[**d**]**efinición del derecho a sustitución pensional en caso de controversia.**

razonablemente fácil participar y competir en el mercado laboral de manera óptima. Pero, especialmente, debe establecer -prima facie- qué tanto parece tener derecho, de acuerdo con la Ley, a la pensión de sobrevivientes.

Otro Problema Jurídico que se presenta, es el contenido en la **Sentencia T-716 de 2011** donde se expresa si: ¿Las decisiones de las administradoras de fondos de pensiones, que niegan el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a parejas del mismo sexo, fundadas en la necesidad de cumplir con exigencia de trámite notarial o basadas en el hecho que la muerte del causante tuvo lugar antes de proferirse la sentencia C-336/08, violan los derechos constitucionales de los solicitantes de la prestación, en especial el mínimo vital, la igualdad frente a las parejas de diferente sexo y el derecho al debido proceso administrativo?

Desde la perspectiva de la protección de los derechos constitucionales, la ausencia de una posibilidad real de que un individuo homosexual pueda acceder a la pensión de sobreviviente de su pareja fallecida que tenía el mismo sexo, configura un déficit de protección del sistema de seguridad social en pensiones que afecta sus derechos fundamentales por razón de la discriminación que dicha exclusión opera respecto de la condición sexual del mismo, exteriorizada en su voluntad de formar pareja.

En la **Sentencia C-577 de 2011**, la Corte Constitucional estableció llegó que las parejas del mismo sexo son una forma constitutiva de familia y, en consecuencia, adquieren la protección y reconocimiento que la Constitución y la Ley confiere a esa institución. El ámbito de protección de las relaciones familiares se aplica a las distintas opciones de conformación biológica o social de la misma. Por ende, en tanto la existencia de una pareja es comparada a la institución familiar, no debe ser relevante la orientación sexual de sus integrantes.

En vista de la necesidad de acreditar la existencia de la unión marital para cada uno de los efectos respectivos, la Sala Plena de esta corporación en las sentencias **C-521 de 2007 y C-336 de 2008** trazó una pauta probatoria a este respecto: En la primera de ellas, que como se recordará declaró la inexequibilidad del requisito de convivencia superior a

dos años para tener derecho a integrar el grupo familiar del Plan Obligatorio de Salud, y ante la preocupación existente frente a la posibilidad de fraudes, se planteó (aunque en su parte motiva) la necesidad de realizar una declaración ante notario, expresando la voluntad de conformar una familia de manera permanente; en la segunda, ante la ausencia de regulación sobre la prueba de la unión marital entre personas del mismo sexo para efectos de acceder a la pensión de sobrevivientes, se dispuso (allí sí en la parte resolutiva) que las personas que pretendieran este beneficio deberían acreditar esa condición (la de parejas permanentes de igual sexo)*"en los términos señalados en la sentencia C-521 de 2007 para las parejas heterosexuales"*, es decir, en la forma que acaba de ser explicada.

La Corte Constitucional resaltó cómo varias de las entidades del sistema de Seguridad social tendían a desconocer los efectos de la sentencia C-336/08, la cual estaba investida de los efectos propios de la cosa juzgada constitucional, en los términos del artículo 243 C.P. Por ello, tenía carácter vinculante para dichas autoridades, por lo que la omisión de sus reglas, específicamente aquellas que extienden el régimen de pensión de sobrevivientes a la parejas del mismo sexo, sería un comportamiento abiertamente contrario al orden jurídico, incluso constitutivo del delito de prevaricato.

Así las cosas, el requisito de reconocimiento notarial resulta desproporcionado e irrazonable, de manera tal que configura un tratamiento discriminatorio para las parejas del mismo sexo, en razón que tales condiciones no resultan exigibles para las parejas de diferente sexo. En tal sentido, resulta claro que la comprobación acerca de la convivencia entre el solicitante y el causante afiliado o pensionado debe sujetarse a los mismos estándares probatorios en ambos casos. Entonces, será a través de los medios de prueba tradicionalmente admitidos, entre ellos las declaraciones extra proceso u otros documentos que den cuenta fehaciente de la existencia de una comunidad de vida permanente y singular, que se comprobará la unión de las parejas del mismo sexo frente a las autoridades del sistema de seguridad social en salud.

Puesto de otra manera: las entidades demandadas y los jueces de tutela desconocieron los derechos constitucionales fundamentales de los peticionarios, de acuerdo a que su

derecho constitucional al debido proceso administrativo y al de acceder a la pensión de sobrevivientes de la misma manera en que lo hacen y se le reconocen a los compañeros permanentes heterosexuales, está siendo vulnerado:

- ✓ Al abstenerse de garantizar el goce efectivo de dichos derechos, bajo el argumento según el cual la única forma que tienen los integrantes de parejas permanentes del mismo sexo para acceder a la pensión de sobrevivientes es demostrando la existencia de una declaración ante notario de ambos miembros de la pareja, contentiva de su voluntad de conformar una pareja singular y permanente.

- ✓ Al abstenerse de garantizar el goce efectivo de dichos derechos con el pretexto de que la sentencia C-336 de 2008 fue proferida luego de haber sido elevada la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente por parte del compañero o compañera homosexual.

- ✓ Al abstenerse de garantizar el goce efectivo de dichos derechos con la excusa de que el compañero o compañera homosexual no ha llenado un requisito, no ha adelantado un trámite o no ha aportado una prueba cuyo cumplimiento sin embargo no es exigido por la legislación vigente.

La **Sentencia 717 de 2011** estipula uno de los últimos logros jurisprudenciales en materia de protección a las parejas homosexuales, en la que la Corte estudió los artículos 113 del Código Civil; artículo 2 de la Ley 294 de 1996 y, el artículo 2 de la Ley 1361 de 2009, normas referentes a la conformación de la familia en Colombia:

"*Del texto del inciso primero del artículo 42 de la Carta Política no se puede deducir que el constituyente haya contemplado un solo modelo de familia originado exclusivamente en el vínculo matrimonial, pues la convivencia puede crear también la unión marital de hecho, en cuyo caso los compañeros permanentes ya constituyen familia (...)En este sentido y de conformidad con la norma constitucional, la institución familiar puede tener diversas manifestaciones que se constituyen a su vez, a través de distintos "vínculos naturales o jurídicos", según lo previsto en el precepto superior. De ahí, que la*

heterosexualidad no sea una característica predicable de todo tipo de familia y tampoco lo sea la consanguinidad, como lo demuestra la familia de crianza."[14]

En concordancia con lo anterior, la Corte declaró exequibles las normas demandadas, y, exhortó al Congreso de la República para que antes del 20 de junio de 2013 legisle, de manera sistemática y organizada, sobre los derechos de las parejas del mismo sexo con la finalidad de eliminar el déficit de protección que, según los términos de esta sentencia, afecta a las mencionadas parejas.

Así mismo, advirtió que si para el 20 de junio de 2013 el Congreso de la República no ha expedido la legislación correspondiente, las parejas del mismo sexo podrán acudir ante notario o juez competente a formalizar y solemnizar su vínculo contractual.

Con éste último pronunciamiento, se dio un gran paso en la protección a las parejas homosexuales, que lleva consigo la primacía de los derechos a la dignidad humana, a la libertad en el desarrollo de la personalidad y las garantías del derecho a la igualdad, ya que se reconoció explícitamente que no basta solo una protección en el ámbito patrimonial sino, que al interior de las uniones homosexuales también se crean una serie de vínculos, valores y sentimientos asimilables a lo que significa el término "familia".

Hemos visto hasta este punto que este Tribunal Constitucional ha pasado por un desarrollo gradual respecto a la protección de las parejas conformadas por personas del mismo sexo.

Tal como quedó expuesto, inicialmente se salvaguardaban los derechos de las personas homosexuales de manera individual, por ejemplo en temas de discriminación en el acceso a cargos públicos, o cuando algunas normas disponían el homosexualismo como causal de mala conducta o falta disciplinaria; posteriormente, a partir del año 2007, se les empezaron a reconocer sus derechos en la faceta de parejas, hasta el punto que sus uniones generan efectos patrimoniales, que pueden acceder a las pensiones de sobrevivientes, les son aplicables las normas penales de agravación punitiva correspondientes al vínculo afectivo, pueden ser afiliados (as) como beneficiarios (as) de su compañero (a) en el sistema de seguridad social en salud, entre otros, e incluso a partir del año 2011 se reconoció que constituyen una forma de familia que debe ser protegida por el ordenamiento jurídico.

---

[14] Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-577 de 2011. M.P.Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

Como resultado de lo anterior, actualmente la Corte Constitucional ha adoptado una posición garantista al respecto, con el fin eliminar del ordenamiento jurídico colombiano toda forma de discriminación en razón de la orientación sexual.

Existen numerosos pronunciamientos de índole internacional, que han instituido que la opción sexual es un criterio sospechoso y prohibido de discriminación, por lo tanto, es obligación de los Estados adoptar las medidas adecuadas para garantizar la igualdad y la dignidad de todas las personas, así como, erradicar todo tipo de distinción con base en la opción sexual, si la misma no tiene una suficiente justificación para existir.

Se busca que se declare una de las calidades civiles de toda persona, es decir, que al admitirse que entre dos compañeros del mismo sexo existió una unión marital de hecho, se estaría indicando su relación con la familia que integró, lo cual es un derecho fundamental de todas las personas, inherente al ser humano y una de las características primarias del mismo.

Adicionalmente, con base en el precedente sentado en la **Sentencia T-411 de 2004**, esta Sala encuentra que cuando existe una veracidad probatoria de tal magnitud, que no existe duda alguna sobre el derecho sustancial reclamado por el peticionario, el mismo, no puede ser negado con base en requisitos formales, de acuerdo con lo instituido por el artículo 228[15] de la Costitución.

La Corte Constitucional por medio de **Sentencia T- 860 de 2011**, presenta otros argumentos que refuerzan la postura de que la interpretación sostenida en las **Sentencias T-1241 de 2008 y T-911 de 2009** es errada por dos razones adicionales. En primer lugar, recuérdese que la esencia de la categoría jurídica del compañero(a) permanente, así como la naturaleza de la figura de la unión marital, supone justamente la posibilidad de generar derechos y obligaciones propias de los cónyuges al margen del adelantamiento de las formalidades propias del matrimonio.

---

[15] Articulo 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en **ellas prevalecerá el derecho sustancial**. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo. (Destaca la Sala)

La unión marital es una institución jurídica que cobra sentido en nuestro ordenamiento porque pretende funcionar la mayoría de las veces a prevención. Esto es, sólo cuando se quiere solicitar la adjudicación de consecuencias jurídicas propias de los compañeros resulta relevante probar su existencia; por lo cual su esencia es producir efectos jurídicos antes de ser certificada probatoriamente. Si no fuera de esta manera, sería idéntica a la figura del matrimonio, que solo produce efectos a partir de su celebración formal y, dicha formalidad es precisamente la prueba de su existencia. En este orden, si los criterios jurisprudenciales expuestos se interpretan de la manera descrita, querría decir que se desconoce la posibilidad inherente a la figura de la unión marital, cual es que antes de acreditar jurídicamente la condición de compañero, tal condición existe y produce efectos para el derecho.

Así las cosas, la interpretación que se critica construye una distinción injustificada –violatoria del derecho a la igualdad- entre las uniones permanentes homosexuales y heterosexuales pues supone que las primeras producen efectos jurídicos sólo a partir de la suscripción formal del requisito.

En segundo lugar, esta interpretación es constitutiva de otra distinción injustificada –también violatoria del derecho a la igualdad- entre las uniones permanentes homosexuales y heterosexuales pues supone que las primeras disponen de un único modo de acreditación de su relación, mientras las segundas cuentan con varias alternativas para ello.

No existe norma alguna que imponga como único medio probatorio para acreditar la condición de compañero acudir al notario para ello. En el caso de las parejas heterosexuales, en la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil y las normas pertinentes, el tema probatorio de la categoría de compañero se maneja con un listado de formas o fórmulas de acreditación de la existencia de la unión marital contenido en la ley y bajo el principio de libertad probatoria para configurar alguna de dichas fórmulas.

En efecto, la ley ha establecido distintas formas de acreditación, tales como la escritura pública ante notario, el acta de conciliación, la sentencia judicial (artículo 2 Ley 54 de

1990) y para fines de adopción la inscripción del(a) compañero(a) en las cajas de compensación, declaración ante notario y el registro civil de nacimiento de los hijos de los compañeros (parágrafo artículo 124 Código de Infancia y Adolescencia). Específicamente para efectos de la pensión, el artículo 11 del decreto 1889 de 1994 establece que *"se presumirá compañero o compañera permanente, quien haya sido inscrito como tal por el causante en la respectiva entidad administradora. Igualmente se podrá acreditar dicha calidad por cualquier medio probatorio previsto en la ley."*.

De igual manera, para constituir alguna de las referidas fórmulas de acreditar tal condición, existe una regla general de libertad probatoria, tal como se ve en los procesos que la Sala de Casación Civil falla cuando se trata de demostrar la existencia de una unión marital luego del fallecimiento de uno de los compañeros[16]. En resumen, la ley determina por cuáles medios se tiene certeza jurídica de la existencia de una unión marital y a dicha certeza se llega por regla general por los medios probatorios comúnmente aceptados en derecho.

De conformidad con lo anterior, no hay razones constitucionalmente válidas para concluir que es razonable exigirles a las parejas del mismo sexo un único modo de acreditación de su unión permanente, cuando el régimen de las parejas heterosexuales dispone cinco alternativas para ello en el caso de la adjudicación de efectos jurídicos en materia de pensiones.

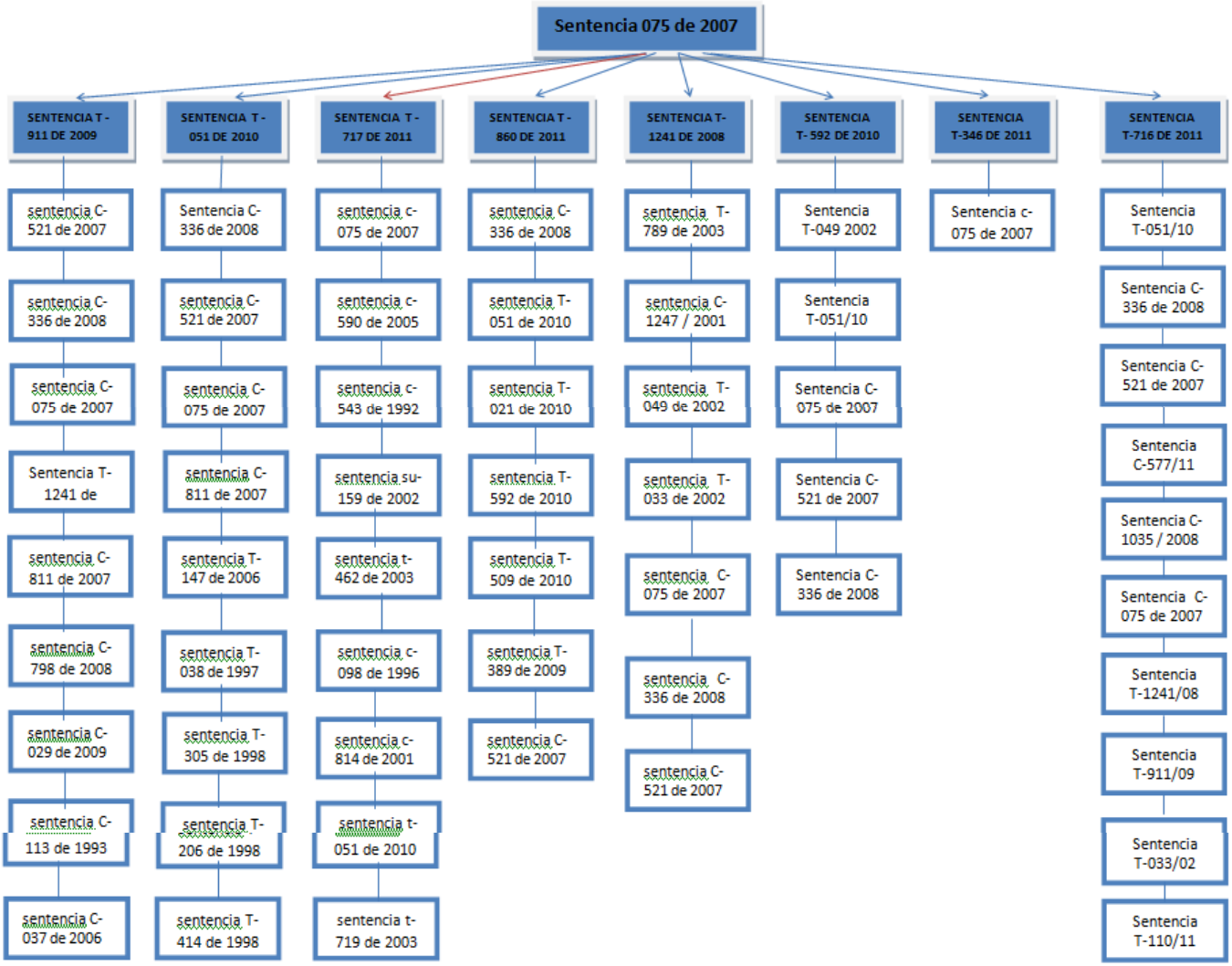
Procedemos de esta manera, a la realización de la gráfica de la línea donde está el problema jurídico definido de si **¿Es legítimo, que exijan determinados requisitos excepcionales para otorgar la pensión de sobrevivientes a parejas del mismo sexo; Aun cuando es claro que luego de la Sentencia C-336 de 2008, existe una igualdad en el tratamiento de solicitudes de pensión de sobrevivientes para parejas homosexuales y heterosexuales?** Lo cual abre un espacio a posibles respuestas bipolares, donde se permite advertir un patrón de desarrollo decisional.

---

[16] Ver sentencias de la Sala de Casación Civil, SC-239 de 2001, SC-330 de 2005, SC-383 de 2005, SC-050 de 2007, entre otras.

Si se concede la Pensión de Sobreviviente, al conyugue supérstite de la pareja Homosexual, debido a que fueron reconocidos los derechos patrimoniales, en igualdad de requisitos a parejas heterosexuales y homosexuales.	**T-1241-08** **T-911-2009** **T-051/2010** **T-592/2010** **T-346-11** **T-716/2011** **T-717/2011** **T-860/11**	**No se concede el pago de la Pensión de Sobreviviente, al conyugue supérstite, debido a que no se cumplió con los requisitos de las parejas Homosexuales.**

NICHO CITACIONAL



Para concluir, mostraremos un breve resumen sobre los datos mas importantes a tener en cuenta a la hora de determinar que se necesita para que una pareja como la que hemos venido hablando a lo largo de este proyecto, pueda acceder a la pensión de sobrevivientes.

1. Ahora bien, teniendo en cuenta todo lo anteriormente dicho, para poder acceder a la pensión de sobrevivientes una pareja del mismo sexo, tiene que cumplir con las siguientes sub reglas frente al aspecto probatorio:

Comprobar la existencia de una pareja permanente y estable, demostrándose una relación íntima y particular entre dos personas, fundada en el afecto, de carácter exclusivo y singular.

Para acceder de forma vitalicia a la Pensión de sobreviviente: la compañera o el compañero permanente o supérstite, a la fecha del fallecimiento del causante, debe tener 30 o más años de edad. También debe 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.

Para acceder de forma temporal a la Pensión de sobreviviente: la compañera permanente supérstite, a la fecha del fallecimiento del causante, debe tener menos de 30 años de edad, y no haber 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 aplica la Pensión de sobrevivientes de forma Vitalicia.

Demostrar un régimen particular cuando se trata de personas “en condiciones de debilidad manifiesta” (art. 13, C.P.). Por ejemplo, cuando las reclamantes de la pensión son portadoras del VIH. En esos casos, el tutelante no necesita probar de manera contundente la dependencia. Basta que el peticionario la afirme, para que se presuma que es así. Por tanto, es al fondo a quien le correspondería demostrar lo contrario.

Es importante tener en cuenta, que los fondos de pensiones no pueden abstenerse de reconocer una pensión de sobrevivientes bajo el argumento de que está en controversia entre dos personas cuál es la titular del derecho a recibirla, cuando se constata que previamente el mismo fondo le había respondido a una de ellas que no tenía derecho a la prestación, y luego no ofrece justificación suficiente para cambiar de postura y afirmar que sí puede llegar a tenerlo. Si además la persona depende de la pensión para satisfacer sus necesidades básicas, entonces se viola además el derecho al mínimo vital.

2. Los fallos de las Sentencias T-1241 de 2008 y T-911 de 2009, han negado la pensión de sobrevivientes en parejas del mismo sexo, considerándose de esta manera que son restrictivos en la medida en que estipulan en términos generales lo siguiente:

- ✓ El fraude o la ausencia de veracidad en las afirmaciones hechas durante la diligencia de probar la condición de compañero (a) permanente acarrearán las consecuencias previstas en la legislación penal y en el resto del ordenamiento jurídico.

- ✓ La solicitud de sustitución pensional, fue negada a partir de los siguientes argumentos: (i) el Decreto 1211 de 2000 no contempla dentro del orden de beneficiarios de la prestación al compañero permanente homosexual y (ii) el artículo 42 de la Constitución restringe la definición de la familia a la unión que se efectúa entre un hombre y una mujer.

- ✓ Cuando estipulan que las normas y las sentencias en las que se sustenta la petición son posteriores a la muerte del pensionado, y cualquier efecto retroactivo que se pretenda imponer a las mismas va en contra de la seguridad jurídica y el orden público.

- ✓ Cuando concluyen que el actor cuenta con otros medios judiciales para efectuar su reclamación, sobre todo porque el actor olvidó probar la existencia de un perjuicio irremediable.

- ✓ Si el juez determina que existen otros medios judiciales para atender la pretensión del actor ya que no se probó la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente la tutela como mecanismo transitorio.

- ✓ No es posible invocar los derechos resultantes de la Sentencia C-336 de 2008, teniendo en cuenta que dicha sentencia se produjo con posterioridad al fallecimiento del pensionado.

3. La Corte Constitucional cambia el precedente, porque los dos fallos donde niegan la solicitud de pensión de sobrevivientes, son del 2008 y 2009 cuando la Corte todavía no le había dado el alcance correcto a lo que ella misma había establecido en la C-336 de 2008. Respecto a los efectos en el tiempo de la sentencia C-336 de 2008 se puede dilucidar:

Esta sentencia, abrió las puertas al otorgamiento de la pensión de sobrevivientes a las personas integrantes de parejas del mismo sexo. A propósito de la posibilidad de que la Corte Constitucional decida darle a una de sus sentencias un efecto diferente, bien sea retroactivo o ultra-activo, según las pautas que en cada caso se establezcan; se encuentra que no es posible reclamar los efectos derivados de la sentencia C-336 de 2008 respecto de situaciones consolidadas antes de su pronunciamiento.

Por ello, aunque naturalmente es válido pretender su aplicación para el caso de uniones maritales homosexuales iniciadas desde antes de esa fecha, es claro que en todos los casos será necesaria la declaración notarial a la que allí se hizo referencia, y que dicha diligencia, así como el fallecimiento de la persona que generaría el derecho a la pensión en cabeza del compañero del mismo sexo, deberán haberse producido con posterioridad a la expedición de dicha providencia, la cual tuvo lugar el 16 de abril de 2008.

Debe existir completa claridad acerca de que la sentencia C-336 de 2008 no exige como condición para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de parejas del mismo sexo la declaración de unión marital de hecho ante notario firmada por el causante y el solicitante. Cierto es que la exigencia establecida por la parte resolutiva de la sentencia C-336 de 2008 es que la condición de pareja permanente sea acreditada en los términos establecidos por la sentencia C-521 de 2007 para las parejas heterosexuales. La remisión hecha por la parte resolutiva de la sentencia C-336 de 2008 a la sentencia C-521 de 2007, en el sentido de exigir como condición para **acceder al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de parejas del mismo sexo, la declaración de unión material de hecho ante notario firmada por los dos integrantes de la pareja del mismo sexo, fue pensada para solicitar la afiliación en salud y no puede aplicarse, sin más ni más, en el caso de la pensión de sobrevivientes**. En otras palabras: resulta evidente que tal previsión fue establecida en relación con la afiliación a la seguridad social en salud de compañeros y compañeras permanentes.

BIBLIOGRAFÍA:

- SARMIENTO E. Juan Pablo, *Las uniones maritales de hecho entre parejas del mismo sexo, una lucha inconclusa contra la discriminación,* Artículo de Investigación, Bogotá. Pontificia Universidad Javeriana, REVISTA DE DERECHO 2009.

- LEMOS SANMARTÍN, Matilde, *La familia de hecho: ¿Hacia la igualdad familiar?,* Medellín, Librería Jurídica Sánchez R. Ltda., 2007.

- VELANDIA, Manuel Antonio, *"Tienen derecho los Homosexuales en Colombia"*, El Espacio. Bogotá. Veinte (20) de diciembre de dos mil siete (2007).

- QUIROZ MONSALVO, Aroldo (2007). *Manual civil familia: Sociedad Conyugal y Patrimonial de Hecho*. T. VI. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley LTDA., pág. 474.

- Arias, I. I. y Villegas, N. P. *"Evolución normativa de la pensión de sobrevivientes en el régimen de prima media con prestación definida"*, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Especialización en Seguridad Social – Universidad De San Buenaventura Seccional Cali. Septiembre del 2011.

- Martínez, J. "La Pensión de Sobrevivientes", Bogotá, Editorial Temis .S.A. Diciembre 12 de 2008.

- http://www.semana.com/on-line/corte-constitucional-reconoce-derechos-patrimoniales-parejas-gay/100889-3.aspx

- http://www.semana.com/nacion/reconocen-pension-sobreviviente-parejas-del-mismo-sexo-previas-2008/175035-3.aspx