

## **Sentencia T-032/15**

Referencia: expediente T- 4.502.072

Acción de tutela interpuesta por Amarilys Esther Llanos Navarro actuando como defensora pública en favor de Alicia Torres Lemus contra el Ministerio de Trabajo y Protección Social

Derechos fundamentales invocados: vida digna, seguridad social y mínimo vital

Temas: el derecho fundamental a la seguridad social y la llamada pensión por invalidez para víctimas del conflicto sigue produciendo efectos

Problema jurídico: señalar si la pensión de carácter vitalicio consagrada en el artículo 46 de la Ley 418 de 1997 que se otorga a víctimas de la violencia que con ocasión al conflicto armado interno sufran una pérdida de la capacidad laboral superior al 50% continúa vigente en el ordenamiento jurídico nacional, y así determinar si la entidad accionada vulneró o no los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital al negar su reconocimiento y pago.

Magistrado Ponente:  
JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB

Bogotá D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil quince (2015).

**La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional**, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub - quien la preside-, Martha Victoria SÁCHICA Méndez y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Primera de Decisión Civil – Familia de Descongestión, el treinta (30) de enero de dos mil catorce (2014), en el trámite de la acción de tutela incoada por la señora Alicia Torres Lemus actuando mediante defensora pública contra el Ministerio de Trabajo de Protección Social.

### 1. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, 33 del Decreto 2591 de 1991 y 49 del Reglamento de la Corporación, la Sala de Selección Número Nueve de la Corte Constitucional escogió en el Auto del veintidós (22) de septiembre de dos mil catorce (2014), notificado el primero (1) de octubre de dos mil catorce (2014) para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

#### 1.1. SOLICITUD

La señora **Alicia Torres Lemus**, actuando por intermedio de defensora pública instauró el catorce (14) de enero de dos mil catorce (2014), acción de tutela contra el Ministerio de Trabajo y Protección Social por considerar que dicha entidad vulneró sus derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital al negar la entrega de los componentes de atención humanitaria y la pensión de carácter vitalicio consagrada en el artículo 46 de la Ley 418 de 1997 que se otorga a víctimas de la violencia que con ocasión al conflicto armado interno sufran una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%, argumentando que se encuentran en asignación en turno por lo que no es posible una nueva programación.

Con base en lo expuesto, solicita se tutelen sus derechos fundamentales y se ordene a la demandada a que reconozca y pague la pensión por invalidez para víctimas de la violencia, estipulada en el artículo 46 de la Ley 418 de 1997, con efectos retroactivos desde el 25 de diciembre de 2006, fecha en que se estructuró la invalidez.

#### 1.2. HECHOS REFERIDOS POR LA ACCIONANTE

**1.2.1.** Comenta que el veinticinco (25) de diciembre de dos mil seis (2006), alrededor de las dos (2) de la mañana, se encontraba en su pequeña

finca ubicada en la vereda Florida Alta de Tame, Arauca, lugar donde varios residentes de la zona quedaron atrapados en medio del fuego cruzado causado por una confrontación armada entre grupos de las FARC-EP y el ELN. Como consecuencia de ello, la actora recibió tres (3) impactos de arma de fuego: uno en el rostro, otro en el brazo izquierdo y otro en la columna vertebral que le causó lesiones graves e irreversibles.

- 1.2.2.** Señala que al cabo de un tiempo en el que tuvo que desplazarse forzosamente junto con su núcleo familiar, fue abandonada por su compañero permanente de quien dependía económicamente quedando en situación de extrema precariedad y con tres hijos menores a cargo.
- 1.2.3.** Manifiesta que el señor José de los Santos Gutiérrez, su excompañero permanente, instauró denuncia penal por los hechos ocurridos y el siete (7) de octubre de 2010 la actora hizo lo mismo ante la Fiscalía de Aguachica, Cesar.
- 1.2.4.** Indica que el hecho denunciado fue certificado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la Dirección Regional Nororiente Seccional Cesar Unidad Básica de Aguachica, por el Delegado de Derechos Humanos del Municipio de Tame, Arauca y por la Alcaldía Municipal de Arauca.
- 1.2.5.** Señala que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Departamento del Cesar conceptuó el 15 de enero de 2013 una pérdida de capacidad laboral del 80.25%, por lo cual presentó derecho de petición ante el Ministerio de la Protección Social solicitando la entrega de los componentes de atención humanitaria y la aplicación del artículo 46 de la Ley 418 de 1997, que otorgaba una pensión de carácter vitalicio en cuantía de un salario mínimo mensual legal vigente, a aquellos que fuesen víctimas de la violencia que con ocasión del conflicto armado hayan sufrido una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%, a lo cual el Ministerio se negó manifestando “*que se encuentra[n] una asignación en turno por lo que no es viable una nueva programación*”.
- 1.2.6.** Finalmente arguye que es una mujer víctima del conflicto armado, que, como consecuencia de ello presenta una paraplejia que la tiene confinada a una silla de ruedas, se encuentra en situación de desplazamiento y es madre cabeza de hogar a cargo de tres (3) hijos.

### **1.3. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Recibida la solicitud de tutela, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Valledupar, Sala Primera de Decisión Civil – Familia de Descongestión, admitió el amparo incoado por la demandante y ordenó

vincular a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y al Fondo de Solidaridad Pensional del Ministerio de Trabajo, además de comunicar al accionado entregándole copia de la solicitud para que en un término de dos (2) días aporten la debida contestación.

También le solicitó a la demandante que en un término de dos (2) días aporte copia de la solicitud presentada ante el Ministerio de la Protección Social, para que obre como prueba.

### **1.3.1. Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.**

Luis Alberto Donoso Rincón, en calidad de Representante Judicial de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas solicitó al despacho desvincular a la Unidad, con base en que ya que no tiene competencia para conocer de la solicitud pues ha realizado dentro del marco de su competencia, todas las gestiones necesarias para cumplir los mandatos legales y constitucionales.

Indica que la accionante no ha presentado ante la Unidad derecho de petición alguno y tampoco lo han recibido por remisión, por lo que no es dicha entidad la competente para decidir sobre el tema.

### **1.3.2. Ministerio del Trabajo**

John Santiago Ruiz Alfonso en calidad de Asesor Código 1020 grado 10 de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Trabajo, dio contestación a la acción de tutela solicitando al despacho se abstenga de tutelar los derechos fundamentales invocados. Argumenta su solicitud en lo siguiente:

- 1.3.2.1.** Señala que la presente acción de tutela es improcedente en cuanto no cumple con el principio de subsidiariedad pues la peticionaria cuenta con la vía ordinaria para el reconocimiento de sus derechos.
- 1.3.2.2.** Argumenta que la petición incoada carece de legitimación por pasiva ya que el Ministerio de Trabajo no tiene dentro de sus funciones el reconocimiento de pensiones pues esto es competencia de las Administradoras de Fondos de Pensiones de los dos regímenes existentes.
- 1.3.2.3.** Manifiesta que la normativa existente no permite el reconocimiento de una pensión sin el cumplimiento de requisitos establecidos legalmente ya que al proferirse la Ley 797 del 29 de enero de 2003, se reformaron algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993 y se adoptaron algunas disposiciones sobre los regímenes pensionales exceptuados y especiales, es así como el artículo

2 literal i) señaló:

*“En ningún caso a partir de la vigencia de esta ley, podrán sustituirse semanas de cotización o abonarse semanas cotizadas o tiempo de servicios con el cumplimiento de otros requisitos distintos a cotizaciones efectivamente realizadas o tiempo de servicios efectivamente presentados antes del reconocimiento de la pensión. Tampoco podrán otorgarse pensiones del Sistema General que no correspondan a tiempos de servicios efectivamente prestados o cotizados, de conformidad con lo previsto en la presente ley. Lo anterior sin perjuicio de lo dispuesto en pactos o convenciones colectivas de trabajo;”*

- 1.3.2.4.** Indica que la Ley 797 de 2003 modificó el Fondo de Solidaridad Pensional y no se incluyó el otorgamiento de pensiones a las víctimas de actos violentos, lo que sí se incluyó fue un subsidio a las cotizaciones, a través de la Subcuenta de Solidaridad y un subsidio para los ancianos indigentes.
- 1.3.2.5.** Señala que a partir de la vigencia de la Ley 797 de 2003 no se puede otorgar la pensión contemplada en la Ley 418 de 1997 ya que se estaría contrariando la disposición al reconocer una pensión con base en requisitos diferentes, máxime cuando los hechos que originaron la condición de discapacidad de la accionante ocurrieron el 25 de diciembre de 2006, es decir, después de promulgada la Ley 797 de 2003.
- 1.3.2.6.** Finalmente, respecto de la derogatoria tácita de la norma invocada por la actora, manifiesta que el artículo 7 de la Ley 782 de 2002, que prorrogó el artículo 16 de la Ley 418 de 1997, determinó que la asistencia humanitaria se concederá siempre y cuando la solicitud se eleve dentro del año siguiente a la ocurrencia del hecho, por lo que el término, en este caso, se encuentra más que vencido pues trascurrieron más de siete (7) años de la ocurrencia del hecho victimizante.
- 1.3.2.7.** De otra parte, la accionante no cumple con los requisitos para acceder a la pensión de víctimas de la violencia, en tanto que el artículo 18 de la Ley 782 de 2002, estableció los siguientes requisitos: 1. Ser víctima de un acto de violencia dentro del conflicto armado; 2. Sufrir por dicho acto una pérdida del 50% o más de su capacidad laboral; 3. Carecer de otras posibilidades pensionales; 4. Carecer de atención en salud. De tal forma que al Ministerio no le consta si la señora Torres carece de otras posibilidades pensionales, lo cual debe ser valorado por el Juez de tutela, no obstante es posible demostrar que la accionante no le falta la atención en salud, pues de acuerdo al Registro Único de Afiliados a la Protección Social, se encuentra afiliada desde el 11 de septiembre de

2013 a la Cooperativa de Salud Comunitaria Empresa Solidaria de Salud Comparta Salud Ltda. ESS COMPARTA, y su estado actual es “Activo”.

#### **1.4. PRUEBAS**

A continuación se relacionan las pruebas que obran en el expediente:

- 1.4.1.** Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Alicia Torres Lemus donde consta que tiene treinta y un (31) años.
- 1.4.2.** Oficio No. DPRCES 6005-3570-G fechado 30 de noviembre de 2012, suscrito por Agustín Flórez Cuello, Defensor del Pueblo Regional del Cesar, dirigido a Mariano Amaris Consuegra, Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar, solicitando que se exonere a la accionante del pago del monto equivalente a un salario mínimo mensual requerido para que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar reciba, evalúe y valore su caso.
- 1.4.3.** Copia de la NOTICIA CRIMINAL – DENUNCIA FPJ-29- presentada el 7 de octubre de 2010 ante la Sala de Atención al Usuario del Municipio de Aguachica, por el delito Tentativa de Homicidio, obra como denunciante la señora Alicia Torres Lemus.
- 1.4.4.** Copia de la Denuncia Penal No. 296 del 25 de diciembre de 2006. Región de Policía No. 5 Oriental, obra como denunciante José de los Santos Gutiérrez, estado civil Unión Libre, por el delito de Terrorismo. Denunciado: FARC-EP.
- 1.4.5.** Copia del oficio No. 292 del 7 de octubre de 2010, suscrito por José Luis Fonseca Jalkh, Asistente de Fiscal II de la Unidad Local de Fiscalías SAU Aguachica, remitido a Oscar Fuentes Carrillo, Instituto de Medicina Legal del mismo Municipio, solicitando practicar primer reconocimiento médico legal a la víctima Alicia Torres Lemus.
- 1.4.6.** Informe Técnico Médico Legal de Lesiones no Fatales, radicación interna: 2010C-04010400843 del 7 de octubre de 2010, de la señora Alicia Torres Lemus, emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Dirección Regional Nororiente – Seccional Cesar, Unidad Básica Aguachica.
- 1.4.7.** Copia de Certificación fechada 27 de diciembre de (año ilegible) emitida por el Alcalde Municipal de Tame, donde consta que el 25 de diciembre de 2006, en la Vereda Florida Alta, se presentó acto terrorista perpetrado por grupos al margen de la ley, resultando herida por arma de fuego la señora Alicia Torres Lemus.

- 1.4.8.** Copia de Certificación fechada 27 de diciembre de 2006, emitida por el Delegado de Derechos Humanos del Municipio de Tame, Arauca, donde consta que la señora Alicia Torres Lemus, resultó herida el 25 de diciembre de 2006 víctima de atentado terrorista ocasionado por grupos al margen de la ley que operan en el área.
- 1.4.9.** Copia del oficio No. 20102466175261 del 11 de agosto de 2010, dando respuesta al derecho de petición interpuesto por la actora ante Acción Social, donde se le informa que se encuentra una asignación de turno vigente por lo cual no es viable acceder a una nueva programación. Que respecto de la solicitud de división de núcleo familiar se le informa que debe acudir a las entidades competentes en asuntos de familia como el ICBF, para que dichas entidades rindan un concepto allegado a la entidad y así, tomar una decisión de la solicitud de separación o división del núcleo familiar.
- 1.4.10.** Copia de la Ponencia del caso de la paciente Alicia Torres Lemus, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar, el 15 de enero de 2013, donde se diagnosticó una pérdida de la capacidad laboral del 80.25% con fecha de estructuración el 25 de diciembre de 2006.
- 1.4.11.** Copia del Registro Único de Afiliados a la Protección Social – RUAF, generado el 27 de enero de 2014 donde consta que la señora Alicia Torres Lemus se encuentra “Activa” en la Cooperativa de Salud Comunitaria ESS COMPARTA.

## **1.5. DECISIÓN DE INSTANCIA**

### **1.5.1. Fallo de única instancia – Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala de Decisión Civil Familia de Descongestión.**

- 1.5.1.1.** El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala de Decisión Civil Familia de Descongestión, mediante providencia del treinta (30) de enero de dos mil catorce (2014), negó la protección impetrada por la defensora pública que representa los intereses de la señora Alicia Torres Lemus, por considerar que la acción se torna improcedente ya que, en primer lugar, el oficio de solicitud que se alega fue presentado con el fin de que se reconociera y pagara la pensión de invalidez, no se encuentra en el expediente y tampoco fue allegado por la actora a pesar de que se le solicitó en el auto admisorio. En el acervo probatorio se encuentra un oficio de la Agencia Presidencial para la Acción Social, dando respuesta a un derecho de petición presentado por la actora, en donde se hace referencia al Subsidio del Fondo de Solidaridad Pensional para personas con discapacidad en situaciones de extrema pobreza y vulnerabilidad reglamentado por el Decreto 1355 de

2008, que es totalmente diferente a la pensión de invalidez contemplado en la Ley 418 de 1997.

**1.5.1.2.** Por lo anterior se concluye que la acción de tutela resulta improcedente por incumplimiento del principio de subsidiariedad teniendo en cuenta que la señora Alicia Torres Lemus, acudió directamente a este mecanismo sin haber agotado los trámites exigidos para la obtención de su derecho.

## **1.6. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN**

La Sala determinó que en el presente caso era necesario poner en conocimiento de la acción de tutela a COLPENSIONES, por considerar que la decisión aquí adoptada puede conculcar el derecho fundamental al debido proceso de la entidad, por lo tanto, mediante Auto del dieciséis (16) de enero de dos mil quince (2015) se le dio traslado del escrito y sus anexos para que manifestara lo que considerara pertinente.

En oficio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, del veintitrés (23) de enero de dos mil quince (2015), se informó que vencido el término no se recibió comunicación alguna.

## **2. CONSIDERACIONES DE LA CORTE**

### **2.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD**

**La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional**, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar el fallo de tutela adoptado en el proceso de esta referencia.

### **2.2. PROBLEMA JURÍDICO**

Como se reseñó anteriormente, la señora Alicia Torres Lemus solicita se le reconozca y pague la pensión por invalidez a víctimas del conflicto armado, por tanto, y en consideración a los antecedentes planteados, corresponde a la Sala de Revisión señalar si la pensión de carácter vitalicio consagrada en el artículo 46 de la Ley 418 de 1997 que se otorga a víctimas de la violencia que con ocasión al conflicto armado interno sufran una pérdida de la capacidad laboral superior al 50% continúa vigente en el ordenamiento jurídico nacional, y así determinar si la entidad accionada vulneró o no los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital al negar su reconocimiento y pago.

Con el fin de solucionar el problema jurídico, esta Sala reiterará jurisprudencia sobre: **primero**, el derecho fundamental a la seguridad



social; **segundo**, la pensión para las víctimas del conflicto armado continúa produciendo efectos; y **tercero**, el caso concreto.

### 2.3. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL

Nuestra Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social en su artículo 48, el cual señala: “*Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social*”<sup>1</sup> y lo convierte en una garantía fundamental, independiente y autónoma, la cual, cuando se comprueba que se causa un perjuicio irremediable o que no existe otro mecanismo idóneo para protegerla, se podrá hacer mediante la acción de tutela.

Esta protección otorgada por el ordenamiento constitucional, es complementada por la normativa internacional ya que algunos de los instrumentos internacionales reconocen este derecho.

Por ejemplo, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo 22 señala que:

*“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”.*

La Declaración Americana de los Derechos de la Persona, en el artículo 16, estipula que:

*“Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la*

---

<sup>1</sup> “Sobre el alcance de la seguridad social como derecho protegido a la luz del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en su observación general número XX el Comité hizo las siguientes precisiones: “26. El artículo 9 del Pacto prevé de manera general que los Estados Partes *reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso el seguro social*”, sin precisar la índole ni el nivel de la protección que debe garantizarse. Sin embargo, en el término *“seguro social”* quedan incluidos de forma implícita todos los riesgos que ocasionen la pérdida de los medios de subsistencia por circunstancias ajenas a la voluntad de las personas. 27. De conformidad con el artículo 9 del Pacto y con las disposiciones de aplicación de los Convenios de la OIT sobre seguridad social -Convenio N° 102, relativo a la norma mínima de la seguridad social (1952) y Convenio N° 128 sobre las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes (1967)- los Estados Partes deben tomar las medidas adecuadas para establecer, con carácter general, sistemas de seguros de vejez obligatorios, a percibir a partir de una edad determinada, prescrita por las legislaciones nacionales” (...) 30. Finalmente, para dar pleno cumplimiento al mandato del artículo 9 del Pacto, como ya se ha señalado en los párrafos 20 y 22, los Estados Partes deberán establecer, dentro de los recursos disponibles, prestaciones de vejez no contributivas u otras ayudas, para todas las personas mayores que, al cumplir la edad prescrita fijada en la legislación nacional, por no haber trabajado o no tener cubiertos los períodos mínimos de cotización exigidos, no tengan derecho a disfrutar de una pensión de vejez o de otra ayuda o prestación de la seguridad social y carezcan de cualquier otra fuente de ingresos”. Sentencia T-505 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

*vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”.*

En el mismo sentido, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 9 prescribe:

*“Derecho a la Seguridad Social. 1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes”.*

Así mismo el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>2</sup> y el Código Iberoamericano de la Seguridad Social<sup>3</sup> reconocen la Seguridad social como derecho inalienable del ser humano.

De la anterior normativa se concluye que el derecho a la seguridad social protege *“a las personas que están en imposibilidad física o mental para obtener los medios de subsistencia que le permitan llevar una vida digna a causa de la vejez, del desempleo o de una enfermedad o incapacidad laboral”*<sup>4</sup>.

Inicialmente, en diferentes pronunciamientos, la Corte Constitucional consideró que los derechos sociales, económicos y culturales, los cuales configuraban los llamados “derechos de segunda generación” podían ser protegidos mediante acción de tutela sólo si se lograba demostrar que existía una conexidad<sup>5</sup> entre estos derechos y uno de índole fundamental, pero con el tiempo, otra corriente adoptada por la Corporación consideró que estos derechos definidos en ese momento como prestacionales, configuran también garantías fundamentales que conllevan a que el Estado *“ha de abstenerse de realizar acciones orientadas a desconocer estos derechos (deberes negativos del Estado) y con el fin de lograr la plena realización en la práctica de todos estos derechos – políticos, civiles, sociales, económicos y culturales – es preciso, también, que el Estado adopte un conjunto de medidas y despliegue actividades que implican exigencias de orden prestacional (deberes positivos del Estado)”*.<sup>6</sup>

<sup>2</sup> Artículo 9 *“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social”*

<sup>3</sup> Artículo 1: *“El Código reconoce a la Seguridad Social como un derecho inalienable del ser humano”*

<sup>4</sup> T-505 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

<sup>5</sup> T-406 de 1992

<sup>6</sup> T-505 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha concluido que todos los derechos constitucionales tienen el status de fundamentales<sup>7</sup> por relacionarse directamente con los bienes protegidos que los Constituyentes determinaron elevar a constitucionales y la seguridad social no es ajena a esta característica<sup>8</sup>.

#### **2.4. LA PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA OBTENER EL PAGO DE PENSIONES. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA<sup>9</sup>.**

La jurisprudencia de esta Corporación ha dicho que en principio la acción de tutela es improcedente cuando a través de esta vía se pretende obtener el reconocimiento y pago de una prestación económica, puesto que, de un lado, dicho beneficio se otorga a quienes cumplen con los requisitos establecidos en la ley y, de otro, ante el surgimiento de una controversia legal frente a su reconocimiento existen los mecanismos ordinarios para su resolución.

Sin embargo, el amparo constitucional es procedente en aquellos casos en los cuales se demuestra que pese a existir otros mecanismos ordinarios para la defensa de los derechos fundamentales involucrados, éstos no resultan idóneos para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

Al respecto, esta Corporación ha establecido dos reglas importantes al momento de realizar el estudio de procedibilidad de la acción cuando uno de los beneficiarios es considerado sujeto de especial protección, como las personas con discapacidad. En este sentido ha establecido que:

*“...las pruebas deben permitir establecer dos reglas importantes en el análisis de la procedencia de la acción de tutela. La primera, busca asegurar la eficacia de los derechos fundamentales del sujeto que a pesar de encontrarse en una grave situación originada en el no reconocimiento de su derecho pensional, cuyo derecho está acreditado, no ha visto atendida su solicitud de acuerdo a la normatividad aplicable y a las condiciones fácticas en las que apoya su petición, lo cual afectaría derechos fundamentales. Y, en segundo lugar, este requisito traza un claro límite a la actuación del juez de tutela, quien sólo puede acudir a esta actuación excepcional en los precisos casos en los cuales se demuestre la reunión de las exigencias legales para el reconocimiento de la pensión*

---

<sup>7</sup> T-580 de 2007

<sup>8</sup> Sentencias T-888 de 2001, T-609 de 2002, T-495 de 2003, T-1282 de 2005, T-1251 de 2005 y T-597 de 2009.

<sup>9</sup> Sentencia T-146 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

*de sobrevivientes,<sup>10</sup> pero que requieran la intervención urgente del juez constitucional.*

*Ahora bien, si de la evaluación que se haga del caso se deduce que la acción es procedente, la misma podrá otorgarse de manera transitoria o definitiva. Será lo primero si la situación genera un perjuicio irremediable, siempre que se cumplan los presupuestos de inminencia, gravedad, urgencia e impostergabilidad de la acción, decisión que tiene efectos temporales<sup>11</sup>. Y procederá cómo (sic) mecanismo definitivo si se acredita que el procedimiento jurídico correspondiente para dirimir la controversia resulta ineficaz al no goza(r) de la celeridad e inmediatez para la protección de los derechos fundamentales con la urgencia requerida<sup>12</sup>(Negrilla fuera de texto) ”<sup>13</sup>*

Es decir que, en el estudio de la procedibilidad del amparo tutelar frente a un sujeto de especial protección, lo primordial es asegurar la eficacia de los derechos más inherentes al ser humano y del mismo modo determinar sin lugar a dudas que el peticionario en realidad cumple con el lleno de los requisitos para acceder a la pensión. Lo anterior, habilitaría al juez constitucional para abordar el estudio de la negativa de su reconocimiento por la autoridad administrativa, como un asunto de *relevancia constitucional* por los derechos fundamentales que estarían en riesgo de ser transgredidos.

## **2.5. LA PENSIÓN PARA LAS VÍCTIMAS CONTINÚA PRODUCIENDO EFECTOS. Reiteración de Jurisprudencia Sentencia C-767 de 2014<sup>14</sup>.**

En la Sentencia C-767 de 2014, esta Corporación realizó un análisis de la naturaleza, evolución y vigencia de la prestación a favor de las víctimas, lo cual se reiterará en la presente providencia.

La pensión por invalidez a víctimas del conflicto armado encuentra su antecedente primario en el año 1993 cuando “*el legislador, en aras de atender la problemática de aquellas personas que como consecuencia del conflicto armado habían perdido su capacidad laboral, crea una prestación económica a cargo del Estado por un monto de un salario mínimo mensual*”<sup>15</sup>.

<sup>10</sup> Sentencia T- 836 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>11</sup> Sentencias T-1291 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández y T- 668 de 2007 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

<sup>12</sup> Ibidem.

<sup>13</sup> Sentencia T-479 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>14</sup> M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

<sup>15</sup> Sentencia C-767 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

Es así como se promulgó el Decreto 1793 de 1992, por medio del cual se decretó el estado de conmoción interior; y se adoptaron medidas encaminadas a garantizar la atención hospitalaria, asistencia humanitaria, médica, quirúrgica y hospitalaria, así como a brindarles apoyo económico para la reparación de los daños causados por acciones terroristas.

Posteriormente, el Gobierno Nacional radicó el Proyecto de Ley No. 40 de 1993, con el objetivo de que las medidas expuestas pasaran de tener un carácter transitorio a un carácter permanente,<sup>16</sup> lo que dio origen a la Ley 104 de 1993<sup>17</sup>.

Esta ley incluyó una prestación para las personas que a causa del conflicto armado interno presentaran una pérdida de la capacidad laboral del 66% y que no tuvieran ningún otro tipo de ingreso para enfrentar las consecuencias económicas derivadas del desempleo. Por lo tanto, el artículo 45 de la Ley 104 de 1993, dispuso que *“Las víctimas de los atentados que sufrieren una disminución de su capacidad física desde un 66% calificada por el Fondo de Solidaridad Pensional, tendrán derecho a una pensión mínima legal vigente siempre y cuando carezca de otras posibilidades pensionales y de atención en salud.”*

En el año 1995 se expidió la Ley 241 de 1995 que modificó y amplió el margen de protección de aquellas víctimas de la violencia, de un mínimo de 66 % a un 50% de pérdida de capacidad laboral en razón del conflicto armado interno.

La Ley 418 de 1997 derogó de manera expresa la Ley 104 de 1993 pero el Gobierno Nacional propuso al Congreso una *“serie de ajustes para mejorar la eficacia material de la ley derogada”* dentro de los cuales se encontraba prorrogar la prestación económica y establecer las condiciones para su acceso<sup>18</sup>. Sobre el particular dispuso:

*“Las víctimas que sufrieren una pérdida del 50% o más de su capacidad laboral calificada con base en el Manual Único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno*

16 *“El proyecto de ley 40 de 1993 fue presentado por el ex Ministro del gobierno Fabio Villegas Ramírez y en el ese entonces Ministro de Justicia y de Derecho Andrés González Díaz. El propósito era la creación de una ley que permitiera enfrentar la violencia desatada por grupos guerrilleros y organizaciones delincuenciales vinculadas al narcotráfico y al terrorismo a partir de septiembre de 1992, cuando las acciones delictivas de éstos se incrementaron notoriamente contra la población civil y la infraestructura económica.”*

17 *“Para ese propósito el Estado colombiano decretó el Estado de conmoción interior, el cual no logró contrarrestar las acciones terroristas de los grupos de delincuencia organizada puesto que éstos persistieron en sus prácticas de violencia contra el Estado y la población civil. El Gobierno Nacional decretó medidas para la atención integral a las víctimas de atentados terroristas dentro del marco del conflicto armado, según el Decreto 263 de 1993, subrogado por el Decreto 444 de 1993. Al respecto el proyecto de Ley 40 de 1993 estableció políticas mediante una ley ordinaria y un conjunto de medidas de carácter permanente, a fin de preservar el orden público ya que si bien las disposiciones que se presentaron en el proyecto fueron originarias en la declaratoria de un estado de conmoción, se pretendió que rigieran a futuro.”*

18 Proyecto de Ley No. 75 de 1997. Senado de la República, Colombia.

*Nacional, tendrán derecho a una pensión mínima legal vigente, de acuerdo con lo contemplado en el Régimen General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, siempre y cuando carezcan de otras posibilidades pensionales y de atención en salud, la que será cubierta por el Fondo de Solidaridad Pensional a que se refiere el artículo 25 de la Ley 100 de 1993 y reconocida por el Instituto de Seguros Sociales, o la entidad de naturaleza oficial señalada por el Gobierno Nacional.”<sup>19</sup>*

*Además, “[L]a referida normativa ‘definió de manera clara y precisa los requisitos para acceder a la pensión por invalidez para víctimas de la violencia, es decir: i) la condición de víctima con ocasión al conflicto armado interno; ii) acreditar un porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%; y iii) que el beneficiario de la prestación carezca de cualquier otra posibilidad para acceder a una pensión. También, identificó la entidad responsable de cubrir los gastos en que se incurra por ese concepto, el obligado a reconocerla y la institución encargada de efectuar los pagos periódicos’<sup>20</sup>”*

La Ley 418 de 1997 se creó con una vigencia transitoria, en razón a que el artículo 131 establecía: “Esta ley tendrá una vigencia de dos (2) años a partir de la fecha de su promulgación, deroga las Leyes 104 de 1993 y 241 de 1995, así como las disposiciones que le sean contrarias”.

No obstante, dicha ley fue objeto de varias prorrogas por el legislador:

*“La Ley 548 de 1999 extiende la vigencia por el término de tres años de todas las disposiciones de las Ley 418 de 1997 y la Ley 782 de 2002 prorroga por cuatro años algunas disposiciones de la Ley 418 de 1997, entre las que se encuentra lo dispuesto en el artículo 46.*

*En el año 2006, el artículo 1 de la Ley 1106 de 2006 prorroga, por el término de cuatro años, la vigencia de algunos artículos de la Ley 418 de 1997, pero omitió hacerlo frente al artículo 46. Esto mismo ocurrió con la Ley 1421 de 2010, la cual también amplió por 4 años más, la vigencia de varias normas de la misma Ley 418 de 1997”<sup>21</sup>.*

Teniendo en cuenta el análisis normativo anterior, se presentó una discusión de si la prestación que consagraba el artículo 46 de la Ley 418 de 1997 aun producía efectos, teniendo en cuenta que la última prórroga que se hizo de dicha Ley, no se refirió a ese artículo ni a esa pensión,

<sup>19</sup> República de Colombia. Ley 418 de 1997. Artículo 46.

<sup>20</sup> Sentencia T-469 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

<sup>21</sup> Sentencia C-767 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

por lo tanto no era claro si se había generado una derogatoria tácita o una vacío normativo que produjera una omisión legislativa.

La Corte Constitucional en sede de tutela, y en aras de resolver el conflicto, señaló y reiteró que dejar esta prestación por fuera del ordenamiento, desconocía el principio de progresividad, por lo tanto, después de que se verificó que se cumplían los requisitos legales, reconoció a los accionantes el derecho a la pensión de invalidez por ser víctimas del conflicto armado interno, y ordenó el pago de dicha prestación.

Esto se puede verificar en la Sentencia T-469 de 2013<sup>22</sup>, reiterando lo señalado en la Sentencia T-463 de 2012<sup>23</sup> en donde se estudió el caso de un campesino de Mocoa, víctima de una mina antipersonal, y quien era el proveedor de su familia, que fue calificado con un porcentaje de invalidez del 56.15%. El actor al considerar que cumplía los requisitos para acceder a la pensión, presentó solicitud ante el Ministerio de la Protección Social para que le fuera aplicado el artículo 46 de la Ley 418 de 1997<sup>24</sup>. La respuesta fue negativa y se fundamentó en la derogatoria de dicha disposición.

La Corporación, luego de analizar las prórrogas de dicha norma, concluyó que *“la pensión para víctimas de la violencia es una prestación social, que responde a las obligaciones del Estado de solventar las graves consecuencias que para las víctimas del conflicto armado genera la pérdida de la capacidad laboral, cuando no existe otra posibilidad de adquirir una pensión. En razón de su naturaleza de derecho social, este beneficio ha respondido al principio de progresividad, en la medida en que el Estado ha ampliado su margen de protección. A contrario sensu, un recorte o derogatoria se traduciría en una medida de carácter regresivo, al desconocer los niveles de protección alcanzados con anterioridad”*<sup>25</sup>.

Este problema jurídico también fue recientemente abordado en la Sentencia C-767 de 2014. Allí se consideró que el silencio del legislador, al no prorrogar de forma expresa la vigencia de la pensión de víctimas de la violencia, había incurrido en una omisión legislativa relativa.

Comenzó señalando (i) *que el legislador creó una prestación a favor de las víctimas del conflicto armado con un término expreso de vigencia,*

<sup>22</sup> M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

<sup>23</sup> M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

<sup>24</sup> Las víctimas que sufrieren una pérdida del 50% o más de su capacidad laboral calificada con base en el Manual Único para la calificación de invalidez expedido por el Gobierno Nacional, tendrán derecho a una pensión mínima legal vigente, de acuerdo con lo contemplado en el Régimen General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, siempre y cuando carezcan de otras posibilidades pensionales y de atención en salud, la que será cubierta por el Fondo de Solidaridad Pensional a que se refiere el artículo 25 de la Ley 100 de 1993.

<sup>25</sup> Sentencia C-767 de 2014, M.P., Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

*(ii) dicho término fue ampliado sucesivamente por el Legislador, (iii) los artículos 1 de la Ley 1106 de 2006 y 1 de la Ley 1421 de 2010, prorrogaron nuevamente algunas disposiciones de la Ley 418 de 1997, pero omitieron hacerlo frente al artículo 46. Ello genera entonces un vacío normativo, al dejar fuera del ordenamiento jurídico la prestación reconocida a las víctimas del conflicto armado que les otorga el derecho de ser beneficiarios de un salario mínimo mensual vigente, cuando la pérdida de la capacidad se ha producido con ocasión del conflicto y no se tiene otra alternativa pensional”*

Prosiguió indicando que la omisión relativa tiene lugar cuando el legislador *“al regular o construir una institución omite una condición o un ingrediente que, de acuerdo con la Constitución, sería exigencia esencial para armonizar con ella. v.gr.: si al regular un procedimiento, se pretermite el derecho de defensa”*<sup>26</sup> y puede ocurrir de varias maneras: *“(i) cuando expide una ley que si bien desarrolla un deber impuesto por la Constitución, favorece a ciertos sectores y perjudica a otros; (ii) cuando adopta un precepto que corresponde a una obligación constitucional, pero excluye expresa o tácitamente a un grupo de ciudadanos de los beneficios que otorga a los demás; y (iii) cuando al regular una institución omite una condición o un elemento esencial exigido por la Constitución”*<sup>27</sup>.

De igual manera, la misma jurisprudencia ha sistematizado los requisitos que se deben presentar para declarar la inconstitucionalidad de un precepto por existir una omisión legislativa relativa, así: *“(i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador”*<sup>28</sup>.

La Corporación analizó si estos requisitos se encontraban acreditados en el caso concreto de la pensión de víctimas del conflicto que sufren discapacidad, llegando a las siguientes conclusiones:

<sup>26</sup> Sentencia C-543 de 1996, M.P Carlos Gaviria Díaz

<sup>27</sup> Sentencia C-767 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

<sup>28</sup> Sentencia C-1009 de 2005



Señaló que existen disposiciones normativas de las cuales se predica la omisión, esto es, los artículos 1° de las Leyes 1106 de 2006 y 1421 de 2010 que excluyeron expresamente prorrogar la vigencia del artículo 46 de la Ley 418 de 1997, lo cual indica que se está en presencia de una omisión legislativa relativa, ya que el legislador a pesar de ampliar el término de las disposiciones contempladas en dicha Ley, no lo hizo frente a la prestación económica reconocida a favor de las víctimas del conflicto armado y no se presenta razón alguna que justifique su exclusión del ordenamiento.

De tal manera que *“todo lo anterior se traduce en el incumplimiento de un deber específico impuesto por el Constituyente, específicamente el de ampliar progresivamente la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales y la proscripción de adoptar medidas regresivas, sin una justificación suficiente, así como los deberes impuestos por el Estado Social de Derecho y el artículo 13 Superior”*<sup>29</sup>.

Es así que el principio de progresividad ha sido reconocido en diversos tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad y se traduce en *“la obligación del Estado de adoptar medidas, especialmente económicas y técnicas, para lograr gradual, sucesiva, paulatina y crecientemente la plena efectividad de los derechos económicos sociales y culturales”*.<sup>30</sup>

Además de lo anterior, este principio conlleva la prohibición de regresividad el cual se traduce en: **(i)** la obligación del Estado de ampliar la realización de todos los derechos fundamentales y **(ii)** la proscripción de reducir los niveles de satisfacción actuales.<sup>31</sup> Por tanto, este principio constituye una limitación de la libertad de configuración del Legislador.

En consecuencia, la Sentencia C-767 de 2014 concluyó que *“la pensión por invalidez para víctimas de la violencia es una prestación de carácter progresivo, sobre la cual, en principio, recae la prohibición de regresividad. Así, si se hace un análisis de la evolución de la prestación se tiene que no sólo se había venido ampliando el término de vigencia, sino que las condiciones se fueron haciendo más favorables para ampliar su nivel de protección. De igual manera, cabe señalar que las causas que dieron origen a la misma no han podido superarse. En otras palabras, la pensión analizada tuvo significativos avances de carácter progresivo, aumentando de manera programática sus niveles de protección”*.

<sup>29</sup> Sentencia C-767 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

<sup>30</sup> *Ibídem*

<sup>31</sup> Ver, entre otras, las sentencias C-671 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynnet; C-556 de 2009, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

Continuando con la verificación de requisitos, dijo la Sentencia C-767 de 2014<sup>32</sup>, que es evidente que el Estado no cumplió las exigencias de orden constitucional, para la adopción de medidas regresivas, encaminadas a no ampliar la vigencia de la pensión por invalidez para víctimas de la violencia. De tal forma que se incumplieron las disposiciones internacionales que versan sobre la materia, pues no existen argumentos ni razones que justifiquen la no prórroga de la vigencia de esta norma pese a que los hechos generadores siguen existiendo<sup>33</sup>. Señaló la providencia:

*“Esto implica entonces que el legislador tampoco acreditó los presupuestos expuestos en esta sentencia, relativos a razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, para la adopción de medidas regresivas, así como tampoco sustentó su decisión a partir de la existencia de un interés estatal permisible, el carácter imperioso de la misma y finalmente la inexistencia de cursos de acción alternativos o menos restrictivos del derecho en cuestión. Tampoco se efectuó una restricción del alcance de la prestación, puesto que ésta fue sustraída del ordenamiento jurídico de manera total, sin ningún tipo de explicación, disminuyendo el nivel de protección alcanzado por las personas discapacitadas víctimas de la violencia.*

*De igual manera, la conducta omisiva del legislador se traduce en un incumplimiento de las obligaciones de un Estado Social de Derecho y de la garantía efectiva de la igualdad material. Así, la prestación creada a través del artículo 46 de la Ley 418 de 1997 busca amparar a las personas que, con ocasión del conflicto armado, sufrieron una pérdida de capacidad laboral y que no tienen otra forma de obtener ingresos; muchos de ellos han sido víctimas de atentados terroristas, minas antipersonales, y otros actos contra la población civil. El Estado, tal y como lo ha señalado la jurisprudencia, se encuentra obligado a establecer acciones afirmativas que les permita llevar una vida en condiciones de dignidad”<sup>34</sup>.*

Finalmente, la Sentencia C-767 de 2014 llega a la conclusión de que la omisión legislativa que se presentó al no haber extendido la vigencia de la prestación a favor de víctimas de la violencia *“desconoce los postulados constitucionales, en especial la obligación de ampliación*

<sup>32</sup> M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

<sup>33</sup> Ver antecedentes legislativos. (i) Ley 1106 de 2006: Gacetas 388/2006, 456/2006, 470/2006, 01/2007, 635/2006, 502/2006, 541/2006, 580/2006, diciembre 05/2006 (i) Ley 1421 de 2010: Gacetas 769/2010, 622/2010, 908/2010, 666/2010; 53/2011, 793/2010, 1029/2010, 743/2010, 1082/2010 - 80/2011 aprobación plenaria, 1084/2010 - 1096/2010 - 287/2011 aprobación plenaria.

<sup>34</sup> Sentencia C-767 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

*progresiva de la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales, los deberes impuestos por el Estado Social de Derecho y el mandato de igualdad material. Dicha situación genera un vacío en el ordenamiento jurídico, poniendo en riesgo a una población en un alto grado de vulnerabilidad. Por ello, resulta necesario que la Corte Constitucional, profiera una sentencia integradora que introduzca al ordenamiento el ingrediente omitido por el legislador y que permite que las normas acusadas están acordes con nuestro ordenamiento Superior”.*

Es así como la Corte Constitucional, desató la discusión en la Sentencia C-767 de 2014, en donde declaró la exequibilidad de los artículos 1 de la Ley 1106 de 2006 y 1 de la Ley 1421 de 2010, en el entendido que **las víctimas del conflicto armado interno, que sufrieren una pérdida del 50% o más de su capacidad laboral calificada con base en el Manual Único para la calificación de invalidez expedido por el Gobierno Nacional, tendrán derecho a una pensión mínima legal vigente, de acuerdo con lo contemplado en el Régimen General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, siempre y cuando carezcan de otras posibilidades pensionales y de atención en salud.**

Teniendo en cuenta lo anterior, la pensión mínima legal por invalidez a personas víctimas del conflicto armado, consagrada en el artículo 46 de la Ley 418 de 1997, sigue produciendo efectos, y pueden acceder a ella quienes cumplan los requisitos legales para ello.

### 3. CASO CONCRETO

#### 3.1. RESUMEN DE LOS HECHOS

La señora Alicia Torres Lemus fue víctima de un acto terrorista perpetrado por grupos armados al margen de la ley el 25 de diciembre de 2006, estando en su finca ubicada en la vereda Florida Alta de Tame, Arauca. Como consecuencia del fuego cruzado del enfrentamiento, recibió tres impactos que le produjeron lesiones graves e irreversibles que resultaron en una calificación de pérdida de capacidad laboral de 80.25%, emitida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Departamento del Cesar.

La actora presentó derecho de petición ante el Ministerio de la Protección Social solicitando los componentes de ayuda humanitaria a la que consideraba tenía derecho, el cual fue contestado el 11 de agosto de 2010, donde se le informa que en ese momento se encuentra en curso una asignación de turno por lo cual no es viable una nueva programación. En dicho oficio de respuesta, no se encuentra una negativa expresa a una petición de pensión de invalidez a víctimas del conflicto armado.

El juez de única instancia negó el amparo considerando que la acción resulta improcedente por cuanto no cumplió el requisito de subsidiariedad teniendo en cuenta que la entidad no ha recibido solicitud alguna de dicha prestación y por lo tanto no se han agotado los mecanismos idóneos previos a la acción de tutela.

## **3.2. EXÁMEN DE PROCEDENCIA**

### **3.2.1. Legitimación por activa**

En el caso *sub examine* se observa que la señora Alicia Torres Lemus, a través de defensora pública, interpuso acción de tutela en calidad de persona en situación de discapacidad, lo cual se probó al contar con una calificación de pérdida de capacidad laboral de un 80.25%, además de encontrarse en desplazamiento forzado y ser madre cabeza de hogar a cargo de tres (3) hijos, que ve conculcados sus derechos fundamentales, por lo cual, en los términos del artículo 86 Constitucional y 10 del Decreto 2591 de 1991, se haya legitimada para iniciar la acción de amparo.

### **3.2.2. Legitimación por pasiva**

La Sala observa que en el caso bajo estudio se demandó al Ministerio del Trabajo y, por considerar que las órdenes emanadas de la presente sentencia podían estar dirigidas también a COLPENSIONES, se vinculó esta última en sede de revisión, teniendo en cuenta que dicha entidad es la encargada de tramitar el reconocimiento y pago efectivo de la pensión de carácter vitalicio a víctimas del conflicto armado, por lo tanto, se concluye que la legitimación por pasiva está dada, ya que las entidades demandadas y vinculadas al caso y sus actuaciones están cobijadas por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

### **3.2.3. Subsidiariedad**

La Corporación, al respecto, ha enfatizado en que la acción de tutela, a pesar de ser un mecanismo residual y subsidiario, se torna procedente en aquellos casos en los cuales se demuestra que pese a existir otros mecanismos ordinarios para la defensa de los derechos fundamentales involucrados, éstos no resultan idóneos para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

Es por lo anterior, que se ha concluido que no es proporcional ni concordante con los postulados de un Estado Social de Derecho, la exigencia a la población que goza de una especial protección constitucional del agotamiento de acciones y recursos previos para que

proceda la tutela<sup>35</sup>, de tal manera que las personas en situación de discapacidad, desplazamiento, adultos mayores o niños, pueden iniciar el amparo constitucional cuando se ven vulneradas sus garantías constitucionales máximo si se quiere prevenir el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

En el caso bajo estudio se tiene que la actora es una mujer, cabeza de hogar, con tres hijos menores de edad a su cargo, que se encuentra doblemente protegida de manera reforzada por la Constitución en tanto que se encuentra en situación de desplazamiento y, además, se encuentra discapacitada con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral de 80.25%.

Es así como, a pesar de existir otros mecanismos judiciales para lograr sus pretensiones, la presente acción de tutela se hace procedente al ser un sujeto de especial protección y ser la vía más rápida y eficaz de protección de sus garantías fundamentales y las de sus hijos menores, al no contar con un ingreso económico que le permita suplir sus necesidades básicas.

### **3.2.4. Inmediatez**

La Corte Constitucional, por su parte, ha reiterado en varias ocasiones que, aunque la tutela no cuenta con un término de caducidad estricto dentro del cual debe ser ejercida, es claro que como propugna por la protección de derechos fundamentales vulnerados o amenazados, se debe promover dentro de un término razonable en el que la amenaza o vulneración sea actual<sup>36</sup>.

No obstante lo anterior, la Corporación ha señalado también que hay algunos casos en que no cabe aplicar de manera estricta y rígida el criterio de la inmediatez para interponer la tutela, cuando (i) se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, a pesar de que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la acción, la situación desfavorable del actor, consecuencia del agravio, continúa y es actual, y (ii) cuando la especial situación de la persona afectada hace que sea desproporcionada atribuirle la carga de acudir a un juez en un momento dado, por ejemplo, cuando se trata de personas que se encuentran en estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros<sup>37</sup>.

<sup>35</sup> Ver sentencias SU-150 de 2000, T-025 de 2004 Anexo 4, T- 740 de 2004, T-175 de 2005, T-1094 de 2004, T-563 de 2005, T-1076 de 2005, T- 882 de 2005, T-1144 de 2005, T- 086 de 2006, T- 468 de 2006 y T- 821 de 2007.

<sup>36</sup> Sentencias T-495 de 2005 y T-575 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-900 de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-403 de 2005, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-425 de 2009 y 500 de 2010 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>37</sup> Sentencias T-158 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y T-792 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

En el presente caso, se advierte que la accionante está solicitando una pensión a la que considera tiene derecho, de tal forma se tiene que los derechos pensionales son imprescriptibles y se puede solicitar su protección en cualquier momento, aunado a que la vulneración de su derecho fundamental a recibir las mesadas pensionales para su sustento y mínimo vital de su núcleo familiar compuesto por tres menores de edad, ha sido permanente en el tiempo y la supuesta negativa o demora por parte de la entidad accionada le ha perjudicado pues no ha podido vivir de una manera digna y satisfecho sus necesidades básicas.

De tal suerte que, la vulneración de los derechos pensionales, cuando afectan el mínimo vital, traen consecuencias que se repiten constantemente y permanentemente, más cuando se trata de personas, como en este caso, en situación de discapacidad, de desplazamiento y madre cabeza de hogar de tres hijos menores, a las cuales la Constitución les otorga una protección especial y reforzada, en donde requisitos, como el de la inmediatez no se pueden verificar de manera estricta, debido a su estado de indefensión.

En los anteriores términos, esto es, atendiendo el estado de especial vulnerabilidad predicable de la demandante, procede la Sala a dilucidar la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la señora Alicia Torres Lemus, no obstante el tiempo que trascurrió desde cuando se produjo la presunta vulneración de derechos.

### **3.3. PRESUNTA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES**

#### **3.3.1. Petición de entrega de ayudas humanitarias**

Es pertinente aclarar que la peticionaria, en el escrito de tutela señala que *“presentó derecho de petición ante el Ministerio de la Protección Social, solicitando la entrega de los componentes de atención humanitaria y la aplicación del artículo 46 de la Ley 418 de 1997, que otorgaba una pensión de carácter vitalicio en cuantía de un salario mínimo mensual legal vigente, a aquellas personas víctimas de la violencia que con ocasión al conflicto armado interno, habían sufrido una P.C.L. superior a 50%, a lo cual la entidad accionada se negó manifestando que se encuentran una asignación en turno por lo que no es viable una nueva programación”*.

No obstante, dicho hecho no pudo ser verificado al no haberse allegado el referido derecho de petición, a pesar de las solicitudes de los jueces de instancia. La Sala observa entonces que, pese a que no existe prueba del derecho de petición, la accionante alega (i) que no ha recibido ayuda

humanitaria y (ii) que no se le ha otorgado la pensión de víctimas a la que considera tiene derecho.

En relación con la primera de sus solicitudes se observa que a diferencia de lo manifestado por la accionante, la Unidad para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas indicó que sí se le han otorgado y pagado efectivamente los componentes de la Ayuda Humanitaria a la accionante así:

<b>ID BENEFICIARIO</b>	<b>NOMBRE BENEFICIARIO</b>	<b>FECHA PAGO</b>	<b>VALOR</b>
49671655	ALICIA ASD TORRES LEMUS	06/12/2011	\$705.000,00
49671655	ALICIA TORRES LEMUS	03/10/2013	\$1.050.000,00
49671655	ALICIA ASD TORRES LEMUS	10/07/2012	\$645.000,00
49671655	ALICIA ASD TORRES LEMUS	11/01/2013	\$645.000,00

De tal manera, que la Sala se circunscribirá a estudiar si la negativa en el reconocimiento de la pensión vitalicia por invalidez a víctimas del conflicto armado a la actora, desconoce derechos fundamentales.

### **3.3.2. Solicitud de pensión vitalicia a personas víctimas de la violencia que con ocasión al conflicto armado sufran pérdida de la capacidad laboral superior al 50%.**

Teniendo en cuenta el problema jurídico a resolver, esto es, si la pensión de carácter vitalicio consagrada en el artículo 46 de la Ley 418 de 1997 que se otorga a víctimas de la violencia que con ocasión al conflicto armado interno sufran una pérdida de la capacidad laboral superior al 50% continúa vigente en el ordenamiento jurídico nacional, y así determinar si la entidad accionada vulneró o no los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital al negar su reconocimiento y pago, es necesario dar aplicación a las consideraciones expuestas, basadas en las sentencias C-767 de 2014<sup>38</sup> y T-469 de 2013<sup>39</sup>.

Como se vio anteriormente, la Corte Constitucional ha venido concediendo la pensión por invalidez para víctimas de la violencia en virtud del principio de progresividad puesto que la Corporación concluyó que esta prestación a pesar de que la Ley 1106 de 2006 no extendió expresamente sus efectos, para que operara la derogatoria correspondía al *“legislador asumir la carga de la prueba con*

<sup>38</sup> M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

<sup>39</sup> M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

*observancia de los criterios expuestos, con el propósito de desvirtuar la presunción de inconstitucionalidad que recae sobre esa medida regresiva”<sup>40</sup>. Sin embargo, el Congreso guardó silencio en relación con la pensión de invalidez estipulada en el artículo 46 de la Ley 418 de 1997, por lo tanto “no satisfizo los presupuestos de orden constitucional, para la adopción de medidas regresivas, encaminadas a derogar la pensión por invalidez para víctimas de la violencia (...)”.*

*Tampoco “acreditó los presupuestos expuestos en esta sentencia, relativos a razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, para la adopción de medidas regresivas, así como tampoco sustentó su decisión a partir de la existencia de un interés estatal permisible, el carácter imperioso de la misma y finalmente la inexistencia de cursos de acción alternativos o menos restrictivos del derecho en cuestión. Tampoco se efectuó una restricción del alcance de la prestación, puesto que ésta fue sustraída del ordenamiento jurídico de manera total, sin ningún tipo de explicación, disminuyendo el nivel de protección alcanzado por las personas discapacitadas víctimas de la violencia, además de desconocer las disposiciones contenidas sobre la materia, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y en la jurisprudencia de esta Corporación.”<sup>41</sup>*

Aunado a esto, la Corte Constitucional se pronunció en la Sentencia C-767 de 2014, reafirmando lo dicho anteriormente y concluyendo que “La Sala encontró que se encontraban acreditados los requisitos establecidos por la jurisprudencia para que pueda considerarse que se produjo una omisión legislativa relativa. En este orden de ideas, las analizadas disposiciones excluyen de sus consecuencias jurídicas el ingrediente que de acuerdo con la Constitución debía estar incluido, para hacerlo acorde con sus postulados. Ello se traducía en el incumplimiento de un deber específico impuesto por el Constituyente, específicamente el de ampliar progresivamente la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales y la proscripción de adoptar medidas regresivas, sin una justificación suficiente, así como los deberes impuestos por el Estado Social de Derecho y el artículo 13 Superior”.

Por tanto, la pensión de invalidez en favor de víctimas del conflicto armado es una prestación que se encuentra vigente y pueden acceder a ella quienes cumplan los requisitos estipulados para ello.

Respecto de la entidad que tiene la función de reconocer y pagar las pensiones de personas víctimas de la violencia, el artículo 18 de la Ley 782 de 2002, que modifica el artículo 46 de la Ley 418 de 1997, le

---

<sup>40</sup> Sentencia T-469 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

<sup>41</sup> *Ibíd*em



confirió esta facultad al Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones):

*“Artículo 18. El artículo 46 de la Ley 418 de 1997, prorrogada por la Ley 548 de 1999, quedará así:*

*Artículo 46. En cumplimiento de su objeto y en desarrollo de sus facultades, la Red de Solidaridad Social atenderá gratuitamente y sin intermediarios a las víctimas de actos a que se refiere el artículo 15, en los términos previstos en los artículos 20 y 23 de la presente ley, los gastos funerarios de las mismas, para proteger a los habitantes contra las consecuencias de actos que se susciten en el marco del conflicto armado interno, subsidiará las líneas de crédito a que se refiere el presente título, de conformidad con las reglamentaciones que adopte su Junta Directiva. Igualmente, podrá cofinanciar los programas que adelanten entidades sin ánimo de lucro, celebrando para este último efecto los contratos a que se refiere el artículo 355 de la Constitución Política y las normas que lo reglamentan, todo en función de la protección y ayuda a los damnificados.*

*Las víctimas que sufrieren una pérdida del 50% o más de su capacidad laboral calificada con base en el Manual Único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, tendrán derecho a una pensión mínima legal vigente, de acuerdo con lo contemplado en el Régimen General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, siempre y cuando carezcan de otras posibilidades pensionales y de atención en salud, la que será cubierta por el Fondo de Solidaridad Pensional a que se refiere el artículo 25 de la Ley 100 de 1993 y reconocida por el Instituto de Seguros Sociales, o la entidad de naturaleza oficial señalada por el Gobierno Nacional.*

*Los pagos que deban hacerse por razón de los seguros que se contraten se harán con cargo a los recursos de la Red de Solidaridad Social”.*

En este orden de ideas, no es de recibo el argumento de las entidades accionadas, en relación con la supuesta falta de vigencia de la prestación creada en el artículo 46 de la Ley 418 de 1997.

Ahora bien, se observa que no existe prueba en el expediente que dé cuenta de la presentación de la petición de la pensión de invalidez por parte de la demandante y, por lo tanto, no es posible predicar una vulneración del derecho de petición de la actora. No obstante, (i) de los

hechos presentados se infiere que la actora presenta un alto grado de vulnerabilidad, teniendo en cuenta que es madre cabeza de familia de tres menores, sin ingresos económicos y en situación de discapacidad, y (ii) la entidad accionada tuvo conocimiento de las pretensiones de la actora a través del trámite llevado a cabo en esta Corporación en sede de revisión, se ordenará a COLPENSIONES, entidad encargada de verificar los requisitos y pagar dicha prestación, que dé trámite al caso bajo estudio y determine si la peticionaria cumple o no los requisitos necesarios para ser beneficiaria de la pensión por invalidez a víctimas del conflicto armado.

También se advertirá a Colpensiones que en adelante interprete el alcance y contenido del artículo 46 de la Ley 418 de 1997 de conformidad con lo expuesto en la Sentencia C-767 de 2014.

### 3.4. CONCLUSIÓN

Al haberse configurado una omisión legislativa relativa en cuanto a la vigencia de la pensión por invalidez a personas víctimas del conflicto armado interno, y en virtud del principio de progresividad y la prohibición de regresividad, la Corte Constitucional señaló que esta es una prestación que sigue vigente por cuanto sus hechos generadores siguen sucediendo en el país y se protegen derechos fundamentales de personas víctimas del conflicto que se encuentran en situación de discapacidad, lo que los hace sujetos de especial protección en la sociedad.

## 4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **la Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

### RESUELVE

**Primero.- REVOCAR** la sentencia del treinta (30) de enero de dos mil catorce (2014), emitida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Valledupar, Sala de Decisión Familia de Descongestión, que negó la protección impetrada por la señora Alicia Torres Lemus, a través de defensor público, y en su lugar **TUTELAR** los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital invocados por la solicitante por las razones expuestas en la presente sentencia.

**Segundo.- ORDENAR** a Colpensiones que, dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a tramitar el reconocimiento y pago de la pensión por invalidez para víctimas de la violencia estipulada en el artículo 46 de la Ley

418 de 1997, reclamada por la señora Alicia Torres Lemus, de conformidad a las consideraciones expuestas en esta sentencia, sin exigir requisitos adicionales que no estén previstos en la Constitución o en la ley.

**Tercero.- RECONOCER** que Colpensiones tiene derecho a repetir contra el Fondo de Solidaridad Pensional, a través del Consorcio Prosperar, para recuperar las sumas de dinero adeudadas y no pagadas en caso de que se proceda al reconocimiento y pago de la pensión por invalidez para víctimas de la violencia de conformidad con el artículo 18 de la Ley 782 de 2002, según lo dispuesto en esta sentencia. El Consorcio Prosperar dispondrá de quince (15) días para reconocer lo debido, o indicar la fecha máxima en la cual lo hará, fecha que no podrá exceder de seis (6) meses una vez presentada la solicitud para el respectivo pago, o cuenta de cobro, por parte de Colpensiones.

**Cuarto.- ADVERTIR** a Colpensiones, para que en adelante interprete el alcance y contenido de la pensión por invalidez para víctimas de la violencia contemplado en el artículo 46 de la Ley 418 de 1997, de conformidad con lo expuesto en la Sentencia C-767 de 2014.

**Quinto.-** Por Secretaría General librar las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB  
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ  
Magistrada

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA  
Magistrado

ANDRÉS MUTIS VANEGAS  
Secretario General