COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/328/17

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/328/17
Expediente	—
Fecha	2017-05-15
Sala	Sala Sexta
Magistrado ponente	—
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela De Poblacion En Situacion De Desplazamiento Forzado
- Accion De Tutela Como Mecanismo Subsidiario De Proteccion Ante La Existencia De Un Perjuicio Irremediable
- Principio De Subsidiariedad De La Accion De Tutela
- Accion De Tutela Y Principio De Inmediatez
- Derechos Y Libertades
- Tramite Judicial

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Examen menos estricto de las reglas de procedencia, incluso, para la jurisprudencia en esta materia, el juicio de procedibilidad de la acción de tutela se torna menos riguroso frente a los sujetos de especial protección

Texto completo

T-328-17 Sentencia T-328/17 PENSION DE SOBREVIVIENTES DE HIJO FALLECIDO- Caso en que se declararon prescritas mesadas reconocidas al accionante, quien por fuerza mayor no reclamó en oportunidad ACCION DE TUTELA DE POBLACION EN SITUACION DE DESPLAZAMIENTO FORZADO- Examen menos estricto de las reglas de procedencia, incluso, para solicitar la protección de prestaciones pensionales Es importante mencionar que conforme a la jurisprudencia en esta materia, el juicio de procedibilidad de la acción de tutela se torna menos riguroso frente a los sujetos de especial protección constitucional, dentro de los cuales se encuentran las personas víctimas de la violencia como consecuencia del estado de debilidad manifiesta en el que se hallan y del especial amparo que la Constitución les brinda. Por tanto, de cara a las especiales situaciones en las que se encuentra las personas víctimas del desplazamiento forzado y por consiguiente su estado de vulnerabilidad, corresponde hacer un examen menos estricto de las reglas de procedencia de la acción de tutela, incluso, para solicitar la protección de prestaciones pensionales.

ACCION DE TUTELA COMO MECANISMO SUBSIDIARIO DE PROTECCION ANTE LA EXISTENCIA DE UN PERJUICIO IRREMEDIABLE- Reiteración de jurisprudencia ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES PENSIONALES- Procedencia excepcional La acción de tutela procede de manera excepcional para proteger los derechos fundamentales y, en particular, los derivados del reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, en los siguientes casos: (i) cuando no existe otro medio de defensa judicial o, en caso de existir, el mismo no resulta idóneo ni eficaz para garantizar la protección de los derechos fundamentales del peticionario, evento en el que la

tutela procede como mecanismo principal y definitivo de defensa, ante la imposibilidad material de solicitar una protección real y cierta por otra vía y (ii) cuando ésta se promueve como mecanismo transitorio, siempre y cuando el demandante demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, en cuyo caso la orden de protección tendrá efectos temporales, sólo hasta el momento en que la autoridad judicial competente decida en forma definitiva el conflicto planteado.

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA- Juez debe verificar si ante la existencia de otro medio de defensa judicial, éste es eficaz e idóneo ACCION DE TUTELA Y PRINCIPIO DE INMEDIATEZ- Excepciones para aceptar que se presente en un extenso espacio de tiempo entre vulneración y presentación DERECHOS Y LIBERTADES -Implican responsabilidades/ TRAMITE JUDICIAL -Asignación legal de obligaciones jurídicas, deberes de conducta o cargas DEBERES, OBLIGACIONES Y CARGAS PROCESALES - Distinciones La Corte Suprema de Justicia ha distinguido entre cargas, obligaciones y deberes procesales; criterio que comparte esta Corporación. En ese sentido, los deberes procesales son aquellos imperativos creados por el legislador, los cuales son de obligatorio cumplimiento, y "se caracterizan porque emanan, precisamente, de las normas procesales, que son derecho público, y, por lo tanto, de imperativo cumplimiento en términos del artículo 6° del Código". Por su parte, las obligaciones procesales son aquellas "prestaciones de contenido patrimonial impuestas a las partes con ocasión del proceso, como las surgidas de la condena en costas que, según lo explica Couture, obedecen al concepto de responsabilidad procesal derivada del abuso del derecho de acción o del derecho de defensa". Finalmente, las cargas procesales, son aquellas "situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso".

CARGA PROCESAL - Fundamento CARGA PROCESAL - Desconocimiento de la Constitución cuando resulta desproporcionada, irrazonable o injusta PRESCRIPCION - Carga procesal que titular del derecho debe soportar PRESCRIPCION EN MATERIA PENSIONAL PARA MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA- Contexto normativo PRESCRIPCION Y CADUCIDAD - Fenómenos de origen legal /PRESCRIPCION Y CADUCIDAD - Determinan límites temporales para ejercicio de un derecho PRESCRIPCION - Implicaciones DESPLAZAMIENTO FORZADO Y FENOMENOS MIGRATORIOS INNOMINADOS COMO HECHOS CONSTITUTIVOS DE FUERZA MAYOR DESPLAZAMIENTO FORZADO- Configuración puede llegar a impedir cumplimiento de una obligación bajo la teoría de la fuerza mayor CONDICION DE REFUGIADO- Normatividad internacional REFUGIADOS DE FACTO O DE HECHO- Alcance OCURRENCIA DE FENOMENOS MIGRATORIOS INNOMINADOS EN RAZON DE LA VIOLENCIA- Constituye un impedimento que influye en la imposibilidad de hacer efectivo un derecho de manera oportuna DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL- Naturaleza DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL- Es un derecho fundamental y un servicio público cuya prestación debe asegurar el Estado DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL COMO DERECHO FUNDAMENTAL IRRENUNCIABLE- Reiteración de jurisprudencia REGIMEN PENSIONAL DE MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA- Contexto normativo PENSION DE SOBREVIVIENTES- Finalidad La pensión de sobrevivientes busca evitar una situación de desamparo, razón por la cual tiene por finalidad proteger a los familiares de la persona afiliada fallecida y garantizarles una estabilidad económica suficiente para asegurar su subsistencia en condiciones dignas, más aún cuando dicha prestación es la única fuente de ingreso de sus beneficiarios.

Del mismo modo, busca proteger el mínimo vital de la persona y su núcleo familiar, cuando éste depende de los ingresos económicos del afiliado fallecido.

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL- En la medida en que es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana es un verdadero derecho fundamental DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL Y DERECHO AL MINIMO VITAL- Relación DEBIDO PROCESO- Aplicación a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO- Reiteración de jurisprudencia CARACTERIZACION DEL DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO- Reiteración de jurisprudencia Esta Corporación ha dicho que el defecto procedimental se enmarca dentro del desarrollo de dos preceptos constitucionales: (i) el derecho al debido proceso (artículo 29), el cual entraña, entre otras garantías, el respeto que debe tener el funcionario judicial por el procedimiento y las formas propias de cada juicio, y (ii) el acceso a la administración de justicia (artículo 228) que implica el reconocimiento de la prevalencia del derecho sustancial y la realización de la justicia material en la aplicación del derecho procesal.

Dentro de la primera categoría, la Corte ha considerado que se presenta un defecto procedimental absoluto cuando el funcionario desconoce las formas propias de cada juicio. Por excepción, también ha determinado que el defecto procedimental puede estructurarse por exceso ritual manifiesto cuando "(...) un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia". Es decir que el funcionario judicial incurre en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto cuando (i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales.

PERSONA DESPLAZADA POR LA VIOLENCIA- No puede establecerse de antemano una responsabilidad objetiva a la hora de determinar el incumplimiento o el reclamo tardío de sus derechos DERECHO A UN PLAZO RAZONABLE- Hace parte del debido proceso DERECHO A LA PENSION DE SOBREVIVIENTES DE HIJO FALLECIDO- Orden a Ministerio de Defensa Nacional-Grupo de Prestaciones Sociales, cancelar mesadas que por fuerza mayor el actor no pudo reclamar en tiempo Referencia:

Expediente T-5.813.709 Acción de tutela interpuesta por Leonel José López contra el Ministerio de Defensa Nacional y otros Magistrado Ponente (e.) :

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO Bogotá, D.C. quince (15) de mayo de dos mil diecisiete (2017) La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Aquiles Arrieta Gómez (e), Alberto Rojas Ríos e Iván Humberto Escrucería Mayolo (e), en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la presente:

SENTENCIA D entro del proceso de revisión de los fallos dictados por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C [1] y la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal [2] , en la acción de tutela instaurada por el señor Leonel José López contra el Ministerio de Defensa Nacional y otros .

I. ANTECEDENTES El señor Leonel José López, actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela contra el Ministerio de Defensa Nacional - Grupo de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional y la Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas, igualdad y debido proceso . Para fundamentar su demanda relató los siguientes:

1. Hechos 1.1. El señor Leonel José López de 59 años de edad [3] manifestó que mientras su hijo Eliecid Leonel López, integrante del Ejército Nacional, se encontraba en su casa recuperándose de una cirugía, fue capturado por miembros de la "guerrilla", quienes lo arrastraron por todo el pueblo, torturándolo hasta causarle la muerte.

1.2. Agregó que al recibir la noticia del fallecimiento de su hijo, huyó desde el lugar donde se encontraba trabajando a Venezuela, dadas las amenazas recibidas contra su vida e integridad personal, porque, a su juicio, lo “iban a quemar por el simple hecho de haber procreado un soldado al servicio del país” , razón por la cual, se resguardó en el país vecino, dada la cercanía de la frontera, la cual pudo atravesar a pie.

1.3. Señaló que mediante Resolución 3299 de 10 de noviembre de 2008 el Ministerio de Defensa Nacional reconoció una pensión de sobrevivientes a favor de la señora María Evelia Tarifa, madre del causante, por valor de $309.000, equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para el año 2002, que corresponde al 50% de la prestación total, ya que dejó a salvo y en poder de la cartera ministerial el 50% restante, hasta tanto el padre del soldado fallecido se hiciera presente a reclamar.

1.4. Precisó que solo hasta el 16 de diciembre de 2014 tuvo la oportunidad de solicitar el reconocimiento y pago del 50% de la pensión de sobrevivientes, la cual fue reconocida mediante Resolución 1166 de 10 de marzo de 2015. El mencionado acto administrativo declaró prescritas las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 16 de diciembre de 2011, en virtud de lo dispuesto en el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004.

1.5. Informó que en la actualidad se encuentra desempleado y tiene a cargo una hija mayor de edad que padece de una enfermedad mental, por lo que si la entidad hubiese pagado las mesadas prescritas, que no pudo cobrar de manera oportuna por estar huyendo de la guerrilla, tendría la oportunidad de comprarle “ una silla de ruedas para cargarla” .

1.6. En virtud de lo anterior, solicitó la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, vida en condiciones dignas, igualdad y debido proceso y, en consecuencia, se ordene al Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional no aplicar la prescripción a las mesadas pensionales, las cuales no pudo cobrar por el desplazamiento forzado del cual fue objeto.

2. Respuesta de las entidades demandadas 2.1. Mediante auto de 11 de agosto de 2016 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Penal, admitió la acción de tutela, corrió traslado a la Directora Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional y vinculó al Grupo de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional y a la Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía, con el fin de que rindieran informe sobre los hechos objeto de tutela [4] .

2.2. Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Mediante escrito de 17 de agosto de 2016, la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, solicitó que el recurso de amparo fuera declarado improcedente toda vez que la cartera ministerial no ha vulnerado ningún derecho fundamental al accionante; por el contrario, resolvió de fondo la solicitud pensional a través de la Resolución 1166 de 10 de marzo de 2015, ordenando su reconocimiento y pago, por el deceso del Soldado Profesional del Ejército Nacional Eliecid Leonel López Tarifa.

Manifestó, que el acto administrativo de reconocimiento pensional fue notificado en debida forma y dentro del término legal. No obstante, el demandante no interpuso los recursos establecidos en la ley, razón por la cual se encuentra en firme y debidamente ejecutoriado.

En ese sentido, afirmó que la Resolución que reconoció el 50% de la pensión de sobrevivientes y declaró prescritas las mesadas pensionales causadas y no cobradas con anterioridad al 16 de diciembre de 2011 goza de presunción de legalidad;

además la acción de tutela es improcedente para reconocer prestaciones sociales. Agregó, que el accionante no acreditó la configuración de un perjuicio irremediable que permita la intervención de juez constitucional.

Finalmente, para el Ministerio de Defensa es el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho el mecanismo adecuado para resolver este tipo de controversias, donde es factible solicitar la suspensión provisional del acto

administrativo reprochado, medida que en últimas tiene la misma eficacia que el recurso de amparo.

2.3. Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía El 17 de agosto de 2016 la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía, se opuso a las pretensiones de la acción de tutela y solicitó la desvinculación del presente trámite por falta de legitimación en la causa por pasiva, debido a que la entidad no ha desconocido ni amenazado los derechos fundamentales invocados por el accionante.

Afirmó que dentro de las funciones que tiene a cargo la entidad, las cuales se encuentran enlistadas en el Decreto Ley 353 de 1994, modificado por la Ley 973 de 2005, no tiene a cargo el tema pensional del personal del sector defensa.

De este modo, señaló que es la Dirección de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional la encargada de reconocer este tipo de prestaciones.

3. Fallos objeto de revisión constitucional 3.1. Primera instancia El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal, mediante providencia de 23 de agosto de 2016, negó la solicitud de amparo al considerar que lo pretendido por el actor es controvertir la Resolución 1166 de 2015 por medio de la cual el Ministerio de Defensa Nacional declaró la prescripción de las mesadas pensionales causadas antes del 16 de diciembre de 2011, acto administrativo contra el cual no fueron interpuestos los recursos establecidos en la ley, ni solicitud alguna ante el Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, antes de acudir a la acción de tutela, la cual, en su concepto, es improcedente conforme lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991.

En virtud de lo anterior, el a quo manifestó que el recurso de amparo no cumple con el requisito de subsidiariedad, toda vez que para controvertir la legalidad de un acto administrativo el accionante dispone de los medios ordinarios de defensa, en especial el contenido en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que se refiere al medio de control de nulidad.

Agregó que la decisión adoptada por el Ministerio accionado fue expresa, debidamente motivada y no contradice el precedente jurisprudencial sobre la materia (T-831 de 2014).

Finalmente, arguyó que el señor Leonel José López no acreditó la configuración de un perjuicio irremediable que hiciere procedente de manera transitoria la acción de tutela, dado que el reconocimiento de las mesadas pensionales prescritas ofrece controversia, es decir, constituye un asunto litigioso ajeno a la órbita de la tutela. Además, en la actualidad el demandante percibe una parte de la pensión de sobrevivientes, se encuentra afiliado al régimen de seguridad social en salud y efectúa los correspondientes aportes a Colpensiones, al igual que su hija, quien cuenta con los servicios médicos y asistenciales que requiere para el tratamiento del trastorno mental que padece.

3.2. Impugnación El señor Leonel José López impugnó la anterior decisión. Estimó que el fallo de primera instancia incurre en los defectos fáctico y sustantivo. En su concepto, no se analizó que la prescripción se contabiliza desde la expedición de la Resolución (sic), ya que antes de ese acto administrativo no existía el derecho.

A su juicio, en “el análisis jurídico se cuestiona el hecho de haber trabajado cargando ladrillo en una constructora y esto por obligación me afilié a una EPS pero en el momento me encuentro desempleado” .

Indicó que su hija en condición de discapacidad se encuentra estudiando, razón por la cual considera que el fallo impugnado “más bien pareciera una burla sadica (sic) atentando contra la dignidad humana” .

Afirmó que a través de la presente acción de tutela no está reclamando derechos laborales, sino “una pequeña deuda que el estado debe pagar a quien entregó la vida por la democracia” .

3.3. Segunda instancia Mediante fallo de 20 de septiembre de 2016, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, confirmó la decisión adoptada en primera instancia. Para ello consideró que la presente acción constitucional no

es el medio adecuado para controvertir la Resolución 1166 de 10 de marzo de 2015 que ordenó el pago a partir del 16 de diciembre de 2011 del 50% de la pensión mensual de sobrevivientes a favor del actor, dado que la vía a la cual debió concurrir es la jurisdicción contenciosa administrativa.

Lo anterior, porque no es de recibo que so pretexto de la violación de derechos fundamentales se intente trasladar una discusión propia de esa jurisdicción, para que de manera inconsulta sea desatada por la vía constitucional. Por tanto, si por cualquier razón no se hace uso de los mecanismos judiciales dispuestos en la ley, no es dable acudir a la acción de tutela para enmendar dicha omisión.

Aunado a lo anterior, manifestó que tampoco están dados los presupuestos para la intervención del juez de tutela, pues la entidad efectuó el reconocimiento de la pensión en la cuantía correspondiente. Respecto de la prescripción de las mesadas causadas con anterioridad al 16 de diciembre de 2011, único punto de controversia, indicó que no había lugar a emitir juicio alguno dado que ese tema debió ser dilucidado a través de los mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico para tal fin.

Precisó que el accionante y su hija en la actualidad se encuentran afiliados al sistema de seguridad social en salud y que el hecho de que no se encuentre trabajando no lo deja sin la referida protección ya que recibe su mesada pensional de la cual se descuenta el 4% para acceder al servicio de salud.

Finalmente, en relación con la situación de la hija del actor, el ad quem manifestó que se encuentra estudiando y vinculada al régimen de salud subsidiado, lo cual descarta la vulneración de sus derechos.

4. Pruebas A continuación se relacionan las pruebas que reposan en el expediente: - Resolución núm. 1166 de 10 de marzo de 2015, “Por la cual se resuelve un pago de prestaciones retenidas, con fundamento en el Expediente MDN No. 10442 de 2014” , proferida por la Directora Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional, en la que se ordenó pagar a partir del 16 de diciembre de 2011 el 50% de la pensión mensual de sobrevivientes dejado a salvo en la Resolución No. 3299 del 10 de noviembre de 2008, por el deceso del soldado profesional del Ejército Nacional Eliecid Leonel López Tarifa a favor del señor Leonel José López, en calidad de padre del causante y declaró prescritas las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 16 de diciembre de 2011. En dicho acto administrativo, se sostuvo, entre otros, lo siguiente (fs. 5 a 7 del cuaderno de instancia):

“Que el Ministerio de Defensa Nacional mediante Resolución No. 3299 del 10 de noviembre de 2008, reconoció a partir del 17 de agosto de 2002, una pensión mensual de sobrevivientes consolidada por el deceso del Soldado Profesional del Ejército Nacional ELIECID LEONEL LOPEZ TARIFA, en la suma de TRESCIENTOS NUEVE MIL PESOS M/CTE ($309.000.oo), equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para el año 2002, ordenando cancelar el 50% de la misma a favor de la señora MARÍA EVELIA TARIFA, en calidad de madre del causante, (folios 137 a 140).

Que así mismo en el citado Acto Administrativo, se dejó a salvo y en poder de este Ministerio el 50% restante de la pensión mensual de sobrevivientes, hasta tanto, el señor LEONEL JOSE LOPEZ, padre del causante se hiciera presente a reclamar.

Que bajo el radicado No. EXT14-143073 de fecha 16 de diciembre de 2014, el señor LEONEL JOSE LOPEZ, allega al Grupo de Prestaciones Sociales de la Dirección Administrativa de este Ministerio, petición solicitando el pago del 50% de la pensión de sobrevivientes, (folio 2).

(…) Que conforme a lo previsto en el artículo 43, del decreto 4433 de 2004, señala: ‘PRESCRIPCIÓN. Las mesadas de la asignación de retiro y de las pensiones previstas en el presente decreto prescriben en tres (3) años contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por la autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, por un lapso igual’.

Que teniendo en cuenta lo anterior, es preciso manifestar que se ha configurado la prescripción respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 16 de diciembre de 2011, tomando como referencia la solicitud de reconocimiento de pensión radicada el 16 de diciembre de 2014.

(…) RESUELVE: ARTÍCULO 1º. Ordenar pagar a partir del 16 de diciembre de 2011, con cargo al presupuesto del Ministerio de Defensa Nacional, el 50% de la pensión mensual de sobrevivientes dejado a salvo en la Resolución No. 3299 del 10 de noviembre de 2008, por el deceso del Soldado Profesional del Ejército Nacional ELIECID LEONEL LOPEZ TARIFA… a favor del señor LEONEL JOSE LOPEZ,… en calidad de padre del causante, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

PARAGRAFO. Declarar prescritas las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 16 de diciembre de 2011, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia administrativa.

(…) ARTÍCULO 3º. El beneficiario cotizará con el 4% del valor de la pensión, con destino al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, a partir de la fecha en que sea incluida en nómina.

(…) ARTÍCULO 7º. Contra el presente acto administrativo procede el recurso de reposición del cual podrá hacerse uso, en la diligencia de notificación personal o dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a ella, o de la desfijación del aviso, por escrito y debidamente sustentado, con expresión concreta de los motivos de inconformidad, relacionando las pruebas que se pretenden hacer valer".

- Copia de la constancia expedida por la Fiscalía Nacional Especializada contra el Terrorismo, el 20 de abril de 2016 según la cual la primera autoridad que conoció de la muerte del joven Eliecid Leonel López Tarifa, fue la Fiscalía 2 Local de Arauca, quien por competencia remitió el asunto a la Fiscalía Única Especializada de Arauca. Posteriormente mediante Resolución núm. 03026 de 18 de junio de 2015 se varió la competencia, siendo remitido el caso a la Dirección Nacional contra el Terrorismo, Fiscalía Quinta (5ª) Especializada, investigación que en la actualidad se encuentra activa (fs. 8 y 9 cuaderno de instancia).

- Copia de la declaración para fines extraproceso núm. 1116 de 11 de abril de 2016, elaborada por la Notaría dieciocho (18) del Círculo de Bogotá, en que los señores Jorge López Hernández y Gladis Beatriz Ortiz declararon que conocen "de vista, trato y comunicación desde hace quince (15) y catorce (14) años, al señor (a) LEONEL LOPEZ identificado (a) con cédula de ciudadanía No. 17.546.196 de Tame (Arauca) quien vivió en Torbes del Estado de Tachira en Venezuela Barrio San Josesito Calle el Muro y en Caracas Venezuela Distrito Capital desde el año 2001 vivió en mi casa en el Barrio LIDICE CALLEJON CUJISITOS CASA 13 durante un (1) año" . Igualmente manifestaron que el señor Leonel López es una persona trabajadora, de buenas costumbres, honrado y que convivió con ellos en Caracas Venezuela en calidad de refugiado (fs. 11 y 12).

- Copia de la cédula de ciudadanía del señor Leonel José López, según la cual nació el 2 de noviembre de 1957, por lo que en la actualidad cuenta con 59 años de edad (f. 17 cuaderno de instancia).

- Copia del Informe Segundo Semestre de 2015 elaborado por la Fundación "Construyendo Futuro con Amor" , en el que se plasmaron algunos avances y sugerencias en las áreas de educación especial, fisioterapia, enfermería y música de Vanesa López, hija del actor (fs. 13 a 15 cuaderno de instancia).

- Copia del registro civil de nacimiento de Julieth Vanessa López Firacative, según el cual, nació el 11 de agosto de 1989 y es hija de los señores Leonel José López y María Dioselina Firacative Álvarez (f. 18 cuaderno de instancia).

- Copia del reporte de valoración de psiquiatría de 4 de noviembre de 2015 elaborado por un médico psiquiatra del Hospital de Suba II nivel, en el que consta que Julieth Vanessa López Firacative de 26 años de edad presenta retraso mental profundo y epilepsia en tratamiento farmacológico, "no convulsiones, no episodios de agitación psicomotora,

asiste traída por madre, al examen mental ingresa paciente en silla de ruedas, adecuada presentación para su edad y condición socio-económica” . Diagnostico principal “retraso mental grave:

deterioro del comportamiento significativo, que requiere atención o tratamiento” (f. 20 cdno de instancia). - Mediante memorial allegado a la Secretaría de la Corte Constitucional el 27 de marzo de 2017, la parte actora allegó una serie de documentos que se relacionan a continuación (f. 20 cdno principal):

- Copia de la Resolución núm. 2015-173714R de 3 de febrero de 2016, por medio de la cual la Directora Técnica de Registro y Gestión de la Información de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas incluyó en el Registro Único de Victimas al señor Leonel José López, por el hecho victimizante de homicidio, en razón a los hechos ocurridos el 17 de agosto de 2002, en el municipio de Arauca, donde perdió la vida su hijo Eliecid Leonel López (q.e.p.d.). Así mismo, ese acto administrativo ordenó anexar la ruta establecida para que las víctimas accedan a la medidas adoptadas en su beneficio, que posibilitarán hacer efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia con garantía de no repetición, las cuales contribuirán a dignificar su condición a través de la materialización de sus derechos constitucionales (fs. 23-27 cdno principal).

- Copia del registro civil de defunción, en el que consta que el señor Eliecid Leonel López Tarifa falleció el 17 de agosto de 2002 (f. 40 cdno principal).

II. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN 1. Decreto de pruebas Mediante auto de 3 de abril de 2017, la Sala Sexta de Revisión decretó algunas pruebas con el propósito de contar con información actualizada, pertinente y suficiente sobre las circunstancias en que el señor Leonel José López y su núcleo familiar arribaron a este país, así como su situación socio – económica actual, se pidió información adicional y precisa al actor y al Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional .

Así mismo, se vinculó a la Dirección Técnica de Registro y Gestión de la Información de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas con el fin de que informara (i) cuáles han sido las ayudas ofrecidas al accionante, (ii) la composición de su núcleo familiar, (iii) los beneficios que ha recibido hasta el momento y, (iv) los programas en los que se encuentra incluido con el fin de dignificar su condición a través de la materialización de sus derechos fundamentales. Finalmente, de conformidad con lo establecido en el artículo 57 del Acuerdo 57 de 1992, modificado por el Acuerdo 02 de 2015, se decretó la suspensión de términos del expediente de la referencia.

2. Respuestas y pruebas allegadas en sede de revisión Una vez vencido el término probatorio, la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa mediante memorial recibido en Secretaría General de esta Corporación el 17 de abril de 2017, allegó las pruebas documentales solicitadas, relacionadas con el pago de prestaciones sociales por el deceso del soldado profesional del Ejército Nacional Eliecid Leonel López Tarifa, de lo cual se destaca lo siguiente:

- Resolución núm. 3299 de 10 de noviembre de 2008, mediante la cual el Ministerio de Defensa Nacional reconoció a partir del 17 de agosto de 2002, una pensión mensual de sobrevivientes, consolidada por el deceso del Soldado Profesional del Ejército Nacional Eliecid Leonel López Tarifa, en cuantía equivalente a $309.000, correspondiente al salario mínimo legal mensual vigente, ordenando cancelar el 50% de la misma en favor de la señora María Evelia Tarifa, en calidad de madre del causante. Así mismo dispuso dejar a salvo y en poder del Ministerio el 50% restante de la referida prestación, hasta tanto se hiciera presente el señor Leonel José López, en consideración a lo siguiente:

“Que según Hoja de Servicios Nos. 3944896641630215 del 24 de octubre de 2004, elaborada por la Dirección de Personal del Ejército Nacional, el fallecido Soldado Profesional del Ejército Nacional ELIECID LEONEL LÓPEZ TARIFA, (q.e.p.d.), fue dado de alta el 01 de abril de 2001 y de baja el 17 de agosto de 2002 …, completando un tiempo

de servicio físico de 2 años, 10 meses y 18 días, incluido el tiempo de servicio militar obligatorio, aclarando que como Soldado Profesional prestó 1 año, 4 meses y 16 días.

Que en la Copia del Informativo Administrativo por Muerte suscrito por el Comandante Grupo de Caballería Mecanizado No. 5º. MAZA (E) del 28 de agosto de 2008, se indica que la muerte del 'SLP LÓPEZ TARIFA ELIECID LEONEL, 17.592.154, SE PRODUJO SIMPLEMENTE EN ACTIVIDAD (…).

Que teniendo en cuenta que el porcentaje de la pensión mensual de sobrevivientes, es inferior al salario mínimo mensual legal vigente, es procedente reajustar la misma, de conformidad con lo establecido en la Ley 923 de 2004 y en el Decreto 4433 de 2004.

Que de conformidad con lo establecido en el artículo 11 del Decreto 4433 de 2004, la peticionaria se encuentra comprendida dentro del orden preferencial de beneficiarios, teniendo por consiguiente derecho a percibir el 50% de la aludida pensión de sobrevivientes, a parir del 17 de agosto de 2002.

Que a la fecha no se ha hecho presente el señor LEONEL JOSE LOPEZ, padre del de Cujus, acreditando la dependencia económica respecto de su fallecido hijo, ni se ha probado su deceso, por lo cual se procederá a dejar a salvo y en poder de este Ministerio el otro 50% de la pensión mensual de sobrevivientes que aquí se reconozca".

- Copia del derecho de petición de 16 de diciembre de 2014 por medio del cual el accionante solicitó al Ministerio de Defensa Nacional, Grupo de Prestaciones Sociales el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes (f. 7 anexos).

- De conformidad con el registro civil de nacimiento, el señor Eliecid Leonel López Tarifa (q.e.p.d.) nació el 29 de agosto de 1978 y era hijo de José Leonel López y María Evelia Tarifa (f. 30 anexos).

- Copia del informativo por muerte expedido el 28 de agosto de 2002 por el Comandante del Grupo de Caballería Mecanizado No. 5 según el cual "el Soldado Profesional López Tarifa Eliecid Leonel, fue muerto en su casa, porque se encontraba en recuperación después de ser operado de una herida la cual se le practicó en la jornada quirúrgica en el Dispensario Médico el DIA (sic) 28 de Julio del año en curso. El soldado en mención fue sacado del área de operaciones para practicarle dicha cirugía, después de la misma el médico le dictaminó 30 días de incapacidad médica, el cual estaba pasando en su ciudad natal en Arauca.

Estando en su recuperación el DIA (sic) 17 de agosto de 2002 fue muerto por desconocidos, los cuales le propinaron seis impactos de arma corta, información que se obtuvo por fuentes oficiales de Arauca" (f. 48 anexos) - Copia de la constancia de notificación personal de la Resolución núm.

1166 de 10 de marzo de 2015 efectuada al actor el 24 de marzo de 2016 (fs. 146 vlto y 150 anexos). - Copia de la liquidación pensional, en la que se constata que al actor le fue reconocida la prestación a partir del 16 de diciembre de 2011, recibiendo por concepto de mesada pensional desde el año 2015 la suma de $309.288 y retroactivo el valor de $13.828.000 (151 vlto anexos).

- Por su parte, el actor mediante memorial allegado a esta Corporación el 24 de abril de 2017 dio respuesta a los interrogantes formulados, manifestando que: (i) es un ciudadano iletrado, por lo que solo sabe firmar; (ii) no posee ningún bien y su sustento se deriva de los $300.000 que recibe por concepto de mesada pensional;

(iii) trabaja de manera esporádica como obrero por lo que "a veces lo afilian a seguridad social y a los pocos días lo desafilian" ; (iv) convive con la señora María Dioselina Firacative y con sus hijas Linet Katerine y Vanessa López, esta última en condición de discapacidad; (v) los gastos de servicios públicos son los siguientes: agua ($70.224), luz (26.790) y gas (25.000), además del trasporte que tiene que suministrarle a su hija para los controles médicos equivalente a $60.000; regresó a Colombia en el 2014, año a partir del cual empezó a luchar por sus derechos, señaló que antes no lo

hizo porque se encontraba refugiado en Venezuela y que la carga impuesta por la administración en relación con la prescripción de las mesadas pensionales es desproporcional ya que no existieron garantías por parte del Estado para reclamar su pensión de manera oportuna, más aún si se tiene en cuenta que la ciudad de Arauca se vio muy afectada por la presencia de grupos al margen de la Ley (fs. 1 a 3 anexos).

- De otro lado, el Representante Judicial de la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas mediante memorial de 27 de abril de 2017 señaló que: (i) el hecho victimizante por el cual el señor Leonel José López está incluido en el Registro Único de Víctimas -RUV- es el de homicidio; (ii) no presenta ayudas por atención humanitaria al no contar con declaración por desplazamiento forzado; (iii) tampoco se evidencia ninguna medida de asistencia a través de la entrevista única de caracterización; (iv) para víctimas de hechos diferentes al desplazamiento forzado, como el homicidio, la declaración del señor López se encuentra fuera de plazo para recibir ayudas, respecto de la fecha que ocurrió el hecho victimizante (17/08/2002 -siniestro- vs. 22/05/2015 fecha de declaración) y; (v) finalmente su núcleo familiar se encuentra compuesto por él como jefe de hogar y cuatro (4) hijos.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL 1. Competencia Esta Sala es competente para examinar los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y problema jurídico El señor Leonel José López Martínez interpone acción de tutela contra el Ministerio de Defensa Nacional - Grupo de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional, al considerar vulnerados los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna, a la igualdad y al debido proceso.

Lo anterior, con fundamento en que la mencionada entidad declaró prescritas las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 16 de diciembre de 2011 lo cual considera contrario al ordenamiento constitucional, toda vez que no le fue posible reclamar la pensión de sobrevivientes de manera oportuna porque tuvo que huir a Venezuela por las amenazas que recibió contra su vida por el solo hecho de ser el padre del soldado profesional Eliecid Leonel López Tarifa, quien fue asesinado en el año 2002 por grupos al margen de la ley.

Así las cosas, el peticionario argumenta que el no pago de las mesadas prescritas desconoce los derechos fundamentales invocados porque, si bien es cierto tiene reconocido el 50% de la pensión de sobrevivientes, no fue su culpa el reclamo tardío de la misma; además en la actualidad se encuentra desempleado, ocasionalmente trabaja en una constructora cargando ladrillos, y tiene a cargo a su hija quien se encuentra en condición de discapacidad, nacida de la relación sostenida por el actor con la señora María Dioselina Firacative Álvarez.

En la contestación de la acción de tutela, la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, solicitó que el recurso de amparo fuera declarado improcedente porque esa entidad resolvió de fondo la solicitud pensional elevada por el actor a través de la Resolución 1166 de 10 de marzo de 2015, ordenando su reconocimiento y pago, lo que, a su juicio, desvirtúa la configuración de un perjuicio irremediable. No obstante, el demandante no interpuso los recursos establecidos en la ley ni instauró el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal y la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, negaron la solicitud de amparo al considerar que no cumple con el requisito de subsidiariedad ni se evidencia un perjuicio irremediable.

En virtud de lo expuesto, corresponde, entonces, a la Sala de Revisión responder si el Ministerio de Defensa Nacional, Grupo de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital, vida en condiciones dignas, igualdad y debido proceso del señor Leonel José López al declarar la prescripción de las mesadas pensionales no cobradas con anterioridad al 16 de diciembre de 2011, a pesar de que el actor afirma que se encontraba

exiliado en otro país producto de las amenazas de que fue objeto por grupos organizados al margen de la ley, que en esa zona del territorio nacional (Arauca) hacían presencia.

En este orden de ideas, para abordar el estudio constitucional del problema jurídico planteado, esta Sala desarrollará los siguientes ejes temáticos:

(i) la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones pensionales; (ii) las cargas procesales y el fenómeno de la prescripción. Finalidades y límites; (iii) desplazamiento forzado y fenómenos migratorios innominados como hechos constitutivos de fuerza mayor; (iv) seguridad social en pensiones de la fuerza pública y el derecho fundamental al mínimo vital; y (v) debido proceso en las actuaciones administrativas, tratándose de víctimas del desplazamiento forzado.

Con base en ello (v) analizará el caso concreto. 3. Procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones pensionales 3.1.

El artículo 86 de la Constitución Política consigna que la acción de tutela es procedente cuando se emplea como mecanismo para la protección de un derecho fundamental que se encuentra vulnerado o en riesgo, independientemente de que se trate de una acción u omisión que provenga de una autoridad pública o de un particular. No obstante, es esta una herramienta subsidiaria, carácter que pretende evitar que se reemplacen los caminos ordinarios para resolver controversias jurídicas y se convierta en un instrumento supletorio cuando no se han empleado oportunamente dichos medios.

[5] 3.2. Por un lado, respecto de que el medio de defensa judicial ordinario no resulte eficaz o idóneo, la Corte ha establecido: “Para la Corte, dado el carácter excepcional de este mecanismo constitucional de protección de los derechos, la acción de tutela no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico. También ha señalado esta Corporación que, dada la responsabilidad primaria que cabe a los jueces ordinarios en la protección de los derechos, la procedencia de la tutela está sujeta a la ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que sólo puede determinarse en cada caso concreto” [6] .

3.3. Resulta de especial relevancia valorar las condiciones especiales de la persona que reclama la protección del derecho presuntamente afectado y en los casos objeto de estudio, se debe analizar la edad, la capacidad económica, el estado de salud de los accionantes y todo aquello que permita deducir que el mecanismo ordinario no resultaría idóneo para obtener la salvaguardia del derecho vulnerado.

3.4. Dicho lo anterior, es importante mencionar que conforme a la jurisprudencia en esta materia [7] , el juicio de procedibilidad de la acción de tutela se torna menos riguroso frente a los sujetos de especial protección constitucional, dentro de los cuales se encuentran las personas víctimas de la violencia como consecuencia del estado de debilidad manifiesta en el que se hallan y del especial amparo que la Constitución les brinda. Por tanto, de cara a las especiales situaciones en las que se encuentra las personas víctimas del desplazamiento forzado y por consiguiente su estado de vulnerabilidad, corresponde hacer un examen menos estricto de las reglas de procedencia de la acción de tutela, incluso, para solicitar la protección de prestaciones pensionlaes.

3.5. Por otro lado, con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable, tanto la ley como la jurisprudencia [8] en reiteradas oportunidades han señalado que la existencia de dicho perjuicio hace procedente la acción de tutela. Se presenta “ cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen ” [9] .

Al respecto, la Corte ha establecido que para que se configure el perjuicio irremediable, éste debe ser [10] : “ (i) inminente, es decir, por estar próximo a ocurrir; (ii) grave, por dañar o menoscabar material o moralmente el haber

jurídico de la persona en un grado relevante; (iii) urgente, que requiera medidas urgentes para conjurarlo; y (iv) que la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad".

[11] 3.6. Para dar un ejemplo, está el caso de la solicitud de reconocimiento y pago de las prestaciones sociales que en principio no debe efectuarse a través de este amparo constitucional, en razón de que existen mecanismos ordinarios para ello. El peticionario debe acudir primero a la vía administrativa ante la entidad o el fondo de pensiones correspondiente, y en caso de ser desfavorable la decisión recurrir a la vía judicial, esto es, la jurisdicción contencioso administrativa o la laboral, según corresponda al caso, de conformidad con el principio de subsidiariedad [12] .

3.7. Otro ejemplo es el caso de la sentencia T-558 de 2010, mediante la cual la Corte amparó los derechos fundamentales a la seguridad social, al pago oportuno de las pensiones, a la vida, a la igualdad y a la dignidad humana de la actora de 53 años y en situación de precariedad económica demostrada en curso del proceso, que estimó vulnerados por la negativa de Casur al reconocer a su favor la sustitución de la asignación de retiro como compañera permanente del fallecido pensionado. Esto debido a que se infirió de las pruebas la necesidad de este pago y que al tratarse de un derecho pensional imprescriptible su reclamo puede hacerse en cualquier momento, por lo que se revocó la decisión de segunda instancia, que negaba el amparo por falta de inmediatez. Fue así como la Corte estudió la procedencia de la acción de tutela cuando se trata de una solicitud de reconocimiento y pago de las prestaciones sociales. Al respecto estableció:

"En suma, la acción de tutela procede de manera excepcional para proteger los derechos fundamentales y, en particular, los derivados del reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, en los siguientes casos: (i) cuando no existe otro medio de defensa judicial o, en caso de existir, el mismo no resulta idóneo ni eficaz para garantizar la protección de los derechos fundamentales del peticionario, evento en el que la tutela procede como mecanismo principal y definitivo de defensa, ante la imposibilidad material de solicitar una protección real y cierta por otra vía y (ii) cuando ésta se promueve como mecanismo transitorio, siempre y cuando el demandante demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, en cuyo caso la orden de protección tendrá efectos temporales, sólo hasta el momento en que la autoridad judicial competente decida en forma definitiva el conflicto planteado".

3.8 Finalmente, e n lo referente a los mecanismos judiciales ordinarios, la jurisprudencia de esta Corte ha admitido que bajo algunas circunstancias no se erigen como un medio eficaz o idóneo para garantizar el goce del derecho fundamental invocado, cuando existe evidencia de un perjuicio irremediable o cuando la mora judicial de la jurisdicción implica un agravio desproporcionado para el solicitante [13] .

E n la sentencia SU - 377 de 2014, esta Corporación señaló que la sola existencia de otro mecanismo judicial no constituye una razón suficiente para declarar la improcedencia del recurso de amparo , sino que el juez de tutela debe evaluar la posible eficacia de protección del medio ordinario en las circunstancias específicas del caso examinado [14] .

3.9. Ahora bien, en cuanto al requisito de inmediatez de la acción de tutela, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido reiteradamente que en todos los casos es necesario demostrar que la acción de tutela se interpuso dentro de un término oportuno, justo y razonable [15] .

Este requisito de procedibilidad está concebido en la misma Carta Política, la cual en su artículo 86 preceptúa lo siguiente: " Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales." La Corte ha precisado que ese concepto está atado a la eficacia del mecanismo reforzado de protección de los derechos fundamentales. De acuerdo a la jurisprudencia, la tutela procede cuando se utiliza con el fin de prevenir un daño inminente o de hacer cesar un perjuicio que se está causando al momento de interponer la acción. Ello implica que es deber del accionante evitar que pase un tiempo excesivo, irrazonable o

injustificado desde que se presentó la actuación u omisión que causa la amenaza o vulneración de las garantías constitucionales. El incumplimiento de la obligación ha llevado a que se concluya la improcedencia de la acción, impidiendo la protección de los derechos invocados.

3.10. Además de lo anterior, la jurisprudencia también ha destacado que puede resultar admisible que transcurra un espacio de tiempo entre el hecho que generó la vulneración y la presentación de la acción de tutela bajo dos circunstancias claramente identificables [16] :

la primera de ellas, cuando se demuestra que la afectación es permanente en el tiempo [17] y, en segundo lugar, cuando se pueda establecer que "… la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros" .

[18] Así, en conclusión, es evidente que la naturaleza de algunos derechos fundamentales conlleva a que su goce efectivo implique el acaecimiento de varios actos sucesivos y/o complementarios. Esto obliga, en paralelo, a que el análisis de procedibilidad de la acción de tutela deba ir atado al reconocimiento de cada una de esas etapas. La sentencia T-883 de 2009 advirtió que para que el amparo sea procedente, no obstante haber transcurrido un tiempo prolongado desde la ocurrencia del acto lesivo, se requiere que la afectación de derechos fundamentales que se pretende remediar sea actual [19] .

Así las cosas, es preciso advertir que la Corte no ha dudado en sostener que la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Carta Política, no está sujeta a un término de caducidad y que, en consecuencia, puede ejercerse en cualquier tiempo [20] dado su carácter inalienable y consustancial [21] .

Por tal razón, la expresión " en todo momento " del artículo antes mencionado implica que el juez no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo, pero sin estar obligado a conceder la protección del derecho fundamental presuntamente vulnerado.

4. Las cargas procesales y el fenómeno de la prescripción. Finalidades y límites [22] 4.1. Finalidades: En concordancia con el artículo 95-7 superior, el ejercicio de derechos implica responsabilidades que en la mayoría de los casos se ven materializadas en el ámbito del derecho procesal y sustancial. En efecto, "resulta plausible entonces que en los diversos trámites judiciales, la ley asigne a las partes cargas para el ejercicio de los derechos (…) que sometidas a los límites constitucionales previamente enunciados, resultan plenamente legítimas" [23] .

El ejercicio de derechos exige que las personas que someten sus asuntos al conocimiento de autoridades administrativas o judiciales, actúen con diligencia, prontitud y eficacia.

Al respecto, esta Corporación al distinguir entre las cargas, obligaciones y deberes procesales señaló en la sentencia T-662 de 2013, lo siguiente:

"La Corte Suprema de Justicia [24] ha distinguido entre cargas, obligaciones y deberes procesales; criterio que comparte esta Corporación [25] .

En ese sentido, los deberes procesales son aquellos imperativos creados por el legislador, los cuales son de obligatorio cumplimiento, y "se caracterizan porque emanan, precisamente, de las normas procesales, que son derecho público, y, por lo tanto, de imperativo cumplimiento en términos del artículo 6° del Código" [26] .

Por su parte, las obligaciones procesales son aquellas "prestaciones de contenido patrimonial impuestas a las partes con ocasión del proceso, como las surgidas de la condena en costas que, según lo explica Couture, obedecen al concepto de responsabilidad procesal derivada del abuso del derecho de acción o del derecho de defensa" [27] .

Finalmente, las cargas procesales, son aquellas “situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso” [28] .

En este orden de ideas, el fundamento de las cargas procesales radica en la facultad (discrecional del ciudadano) de ejercerlas o no. En estos casos, el juez no está en la obligación de hacerlas cumplir coercitivamente. Estas cargas procesales tienen sustento en el deber constitucional de colaborar con el buen funcionamiento de los órganos decisorios de justicia. Así las cosas, “evadir los compromisos preestablecidos por las normas procesales bajo el supuesto de una imposición indebida de cargas a los asociados, no es un criterio avalado por esta Corporación, -salvo circunstancias muy puntuales-, en la medida en que el desconocimiento de las responsabilidades de las partes en el proceso atentaría contra los mismos derechos que dentro de èl (sic) se pretenden proteger, y llevaría por el contrario, a la inmovilización del aparato encargado de administrar justicia” [29] .

Así, es el legislador, en ejercicio de sus funciones, quien tiene la competencia y obligación de definir las cargas cuando así a bien lo tenga. Correlativamente, es deber del Tribunal Constitucional garantizar al máximo que el legislador fije los criterios y reglas a partir de las cuales cada persona puede asegurar la vigencia de sus derechos [30] .

De esta forma, se garantizan no solo los derechos de los accionantes, sino también la seguridad jurídica, la finalidad de los procesos, la racionalidad del aparato judicial, entre otros [31] .

Ahora bien, la libertad de configuración del legislador tiene límites. No es constitucional que el ciudadano soporte cargas excesivas que pongan en riesgo la plena vigencia de sus derechos. La eficacia de los derechos fundamentales no se restringe únicamente con menciones expresas en la norma. Muchas veces, las cargas procesales pueden alejar al ciudadano de sus garantías injustificadamente. Por tal razón, si bien el legislador en principio goza de autonomía legislativa en estos asuntos, su libertad no puede ser absoluta ni convertirse en pura arbitrariedad [32] .

En este orden de ideas, el juez constitucional debe estudiar si la carga procesal en el caso concreto cumple con las siguientes características [33] , so pena de ameritar su intervención: (i) que esté en el marco de los principios y fines del Estado; (ii) que busque la plena vigencia de los derechos fundamentales de los ciudadanos [34] ;

(iii) que obre conforme a los principios de razonabilidad y proporcionalidad [35] y; (iv) que garantice la supremacía del derecho sustancial sobre el procesal [36] .

Por tanto, “será pertinente determinar si sus fines son constitucionales y si la carga resulta ser razonable y proporcional respecto a los derechos consagrados en la norma superior” [37] ”.

De conformidad con lo antes expuesto, la prescripción es una de las cargas procesales que el titular del derecho debe soportar. Dicha carga consiste en tener que acudir oportunamente a la administración antes de perder el derecho. Lo anterior, bajo el entendido de que son los ciudadanos los primeros llamados a actuar diligentemente, mucho más, si se tiene en cuenta que son sus derechos los que se encuentran en juego.

Así pues, el fenómeno de la prescripción en materia pensional para el caso de los miembros de la Fuerza Pública está regulado en el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004 [38] según el cual “las mesadas de la asignación de retiro y de las pensiones previstas en el presente decreto prescriben en tres (3) años contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles. // El reclamo escrito recibido por la autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, por un lapso igual” .

Lo que dispone el Decreto en mención es que aquellos derechos enunciados en esa disposición se extinguen en tres años, a partir del momento en que se ha configurado su exigibilidad, no obstante, dicho fenómeno puede ser interrumpido

cuando se solicita tal derecho por escrito a la entidad competente, caso en el cual se interrumpirá por un lapso igual.

En este orden de ideas, no ejercer un derecho implica una sanción a su titular que consiste en la pérdida de la oportunidad para reclamarlo ante las autoridades competentes [39] .

Esta consecuencia negativa, se genera, en principio, por la falta de interés del titular para ejercer su derecho acción. Entonces, la prescripción extintiva supone razones subjetivas, es decir, se origina por la negligencia del titular del derecho.

Según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia “el fin de la prescripción es tener extinguido un derecho que, por no haberse ejercitado, se puede presumir que el titular lo ha abandonado; (...) Por ello en la prescripción se tiene en cuenta la razón subjetiva del no ejercicio, o sea la negligencia real o supuesta del titular;” [40] .

Quiere decir lo anterior, que la carga procesal incluye un componente cognoscitivo de la acción. La negligencia consiste en que conociendo el derecho, el actor decide voluntariamente no ejercerlo.

Sobre este último aspecto [41] , en la Sentencia C-227 de 2009 la Corte Constitucional, refiriéndose al aspecto subjetivo de la prescripción, sostuvo lo siguiente:

“ De acuerdo con la teoría procesal, tanto la prescripción como la caducidad son fenómenos de origen legal cuyas características y efectos debe indicar el legislador; estas figuras procesales permiten determinar con claridad los límites para el ejercicio de un derecho.

En virtud de la prescripción, en su dimensión liberatoria (…) se tiene por extinguido un derecho que, por no haberse ejercitado, se puede presumir que el titular lo ha abandonado; por ello en la prescripción se tiene en cuenta la razón subjetiva del no ejercicio, o sea la negligencia real o supuesta del titular ”.

De lo anterior se observa que, esta figura crea una verdadera carga procesal ya que establece “una conducta facultativa para el demandante de presentar su acción en el término que le concede la ley so pena de perder su derecho. Su falta de ejecución genera consecuencias negativas para éste, que en principio resultan válidas pues es su propia negligencia la que finalmente permite o conlleva a la pérdida del derecho” . En consecuencia, el juez constitucional debe tener en cuenta las razones de la presunta negligencia porque la ley sanciona esa falta de interés.

En suma, la figura de la prescripción (i) busca generar certidumbre entre las relaciones jurídicas; (ii) incentiva y garantiza que las situaciones no queden en suspenso por espacios de tiempo indefinidos;

(iii) supone que quien no acudió a tiempo ante las autoridades para interrumpir el término lo hizo deliberadamente; y finalmente (iv) genera consecuencias desfavorables que pueden llegar incluso a la pérdida del derecho.

Sin embargo, es preciso advertir que no siempre es posible solicitar de manera oportuna, a las autoridades competentes el reconocimiento de derechos por circunstancias ajenas a la voluntad de los beneficiarios, por ejemplo en aquellos casos de desplazamiento forzado.

Si no existen razones que acrediten la negligencia, se deben valorar entonces las causas por las cuales el solicitante no reclamó en tiempo su derecho, toda vez que puede darse el caso de que haya existido interés pero por falta de garantías (alteraciones en el orden público, inseguridad, actos de violencia, entre otras) los titulares del derecho pretendido se hayan visto forzados a no ejercitarlo. En este sentido, la Corte desarrollará en el capítulo subsiguiente este asunto:

4.2. Desplazamiento forzado y fenómenos migratorios innominados como hechos constitutivos de fuerza mayor [42] La Corte en Sentencia T-726 de 2010 señaló que los hechos generalizados de violencia que desemboquen en desplazamiento forzado pueden llegar a impedir el cumplimiento de una obligación bajo la teoría de la fuerza mayor ya que “El hecho del desplazamiento forzado configura una fuerza irresistible e imprevisible, ajena a la voluntad del deudor,

circunstancias que le ha permitido concluir a esta Corporación que dicha situación constituye una fuerza mayor. (…) Así, para esta Sala es factible concluir que el hecho del desplazamiento forzado constituye un acontecimiento de fuerza mayor para quien lo padece, por cuanto este hecho no se deriva del afectado, sino que precisamente por ser forzado, no media la voluntad de quien lo sufre (inimputable). Además, es un hecho inserto en el conflicto armado o en la violencia generalizada que hace imposible evitar que se presente (irresistible) y que afecta el statu quo de quien lo padece sin que sea posible prever los inicios o al menos el alcance del mismo (imprevisible)".

Es claro que el desplazamiento implica soportar cargas excepcionales e imprevistas, que pueden impedir el cumplimiento de obligaciones adquiridas con anterioridad o la reclamación oportuna de derechos.

4.2.1. Ahora bien, esta Sala considera que la legislación nacional aún no ha generado una respuesta institucional a fenómenos migratorios complejos, los cuales no pueden encajarse propiamente ni en la categoría de desplazamiento forzado, ni bajo el clásico estatus de refugiado.

En este sentido, se debe precisar que los conflictos armados generan migraciones forzadas de la población civil, razón por la cual los Estados y la comunidad internacional han desarrollado instrumentos tendientes a dar un manejo uniforme que permita garantizar los derechos de estas personas indistintamente de las legislaciones nacionales. Por un lado, las personas que han migrado fuera de las fronteras estatales internacionalmente en búsqueda de protección, pueden ser reconocidas, bajo ciertas condiciones, como refugiadas. Por otro lado, cuando estas personas o grupos de personas se desplazan forzadamente sin abandonar su propio país, es decir, cuando permanecen dentro de las fronteras nacionales, son catalogados como desplazados internos [43] .

La evolución histórica de la categoría de refugio internacional precede a la de desplazamiento interno , pues fue concebida en los contextos de conflictos armados internacionales en los que la población era obligada a migrar de sus propios países en busca de protección. En razón del dramático número de personas que se vieron obligadas a huir de sus países durante la Segunda Guerra Mundial, la Asamblea General de la ONU aprobó en 1951 el texto que se conoce como la Convención Internacional para el Estatuto de los Refugiados .

Esta Convención define las condiciones en que se les garantiza el asilo humanitario y las responsabilidades de los Estados que lo conceden [44] .

El referente conceptual del término refugiado, se encuentra consagrado en la Convención de 1951, instrumento internacional que fue inicialmente concebido para proteger a los afectados por la guerra en Europa. Este tratado en su artículo 1º párrafo 2º definió a este grupo poblacional como toda persona " que, como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951 y debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él".

Sin embargo, la referida categorización terminó siendo excesivamente restrictiva de cara a su objeto, por cuanto injustificadamente solo se centró en proteger a un grupo afectado en un contexto especifico. Por esta razón, en 1967 se adoptó el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, el cual eliminó las restricciones geográficas y temporales de la definición, expandiendo así su alcance a nuevos hechos expulsores.

En décadas posteriores diversos instrumentos internacionales han ampliado el espectro de protección de cara a los nuevos y complejos fenómenos que se presentan cuando grupos poblacionales, bien sea individual o masivamente, abandonan un determinado país buscando garantizar su seguridad y vida. Sobre este fenómeno el Centro de Memoria Histórica ha manifestado lo siguiente:

“En la década de los años ochenta, con motivo de la afluencia masiva de refugiados en Centroamérica, la Organización de Estados Americanos (OEA) decidió ampliar las causales en virtud de las cuales las personas pueden ser reconocidas como refugiadas. De esta manera, en la denominada Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984, se estableció una definición que incluye los eventos asociados a la violencia generalizada y la masiva violación a los derechos humanos. Según la Declaración de Cartagena, la definición de refugiado recomendable para su utilización en la región de las Américas es aquella que, además de contener los elementos de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, considera también como refugiados a: Las personas que han huido de su país porque su vida, seguridad o libertad, han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos y otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público” [45] .

Esta entidad en igual medida ha ilustrado como en varios países fronterizos existen grupos poblacionales que podrían ser catalogados como “refugiados de facto o de hecho” , es decir, personas que debido a sus características no pueden ser encajados ni en la categoría de desplazado ni bajo el estatus de refugiado. En este orden de ideas afirmó:

“En el caso colombiano, cuando las personas se ven forzadas a cruzar las fronteras internacionales en búsqueda de protección, adquirir la condición de refugio en los países vecinos no es un proceso sencillo. En la mayoría de los casos, por desconocimiento de sus derechos o por la lejanía de las zonas fronterizas en las que se asientan, muchas víctimas no inician los procesos formales de solicitud de refugio, lo que implica que permanecen en una situación irregular ante las autoridades nacionales. En otros casos, a pesar de iniciar los procesos de solicitud, las exigencias y demoras de las autoridades competentes, pueden llevar a que muchas veces el refugio se convierta en un objetivo inalcanzable.

Las personas desplazadas que no acuden a las instituciones encargadas para solicitar el refugio, por las razones anteriormente expuestas, se convierten en una población flotante invisible para autoridades nacionales y, en muchos casos, son confundidas con la población migrante irregular. A pesar de encontrarse en esta situación, los desplazados del conflicto armado y la violencia generalizada en Colombia son personas en necesidad de protección internacional (PNPI) y por lo tanto viven en una condición de refugio de hecho. El universo de víctimas del éxodo transfronterizo está compuesto entonces por personas que se encuentran en distintas categorías en los países vecinos, a saber: refugiadas, solicitantes de refugio y refugiadas de hecho pues su migración fue provocada por factores coercitivos, lo que no se corresponde con otros fenómenos migratorios no forzados” [46] .

En este escenario, para muchas víctimas de amenazas o graves violaciones a los derechos humanos, cruzar las fronteras nacionales ha sido la única alternativa ante la necesidad de obtener la protección y asistencia que el Estado colombiano no les ha proporcionado [47] . En varios casos, el tránsito hacia otros países dependiendo de los medios económicos de las personas, se ha logrado mediante solicitudes de asilo, refugio, repatriación, o sencillamente bajo la salida legal pero sin declaración de los motivos que llevaron a salir del país, pero en otros casos sencillamente ha ocurrido por medios no reconocidos por el derecho internacional y en algunos casos hasta prohibidos.

Ahora bien, considerar que las personas afectadas por fenómenos migratorios innominados no pueden ser beneficiarias de la variación de sus obligaciones bajo la teoría de la fuerza mayor generaría un tratamiento injustificado respecto a las garantías constitucionales de este grupo poblacional.

Al plantear esta consideración, la Corte reconoce que no es posible endilgar negligencia cuando el titular de determinado derecho se ha visto imposibilitado de reclamarlo por una situación de fuerza mayor, como lo es el tener que abandonar el país o impedírsele regresar a él, y por tanto, bajo determinadas circunstancias se debe reconocer esta imposibilidad.

Así las cosas, se concluye que la ocurrencia de fenómenos migratorios innominados en razón de la violencia, constituye un impedimento que influye en la imposibilidad de hacer efectivo su derecho de manera oportuna, en este caso, el

reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la cual el demandante tenía derecho desde que ocurrió el suceso (muerte de su hijo por parte de grupos alzados en armas).

5. Seguridad social en pensiones de la fuerza pública y el derecho fundamental al mínimo vital 5.1. Dentro del ordenamiento jurídico colombiano el derecho a la seguridad social ha sido concebido como un servicio público de carácter obligatorio que debe ser prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en observancia a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad [48] .

Igualmente se considera como un servicio público esencial, en lo relacionado con el sistema de salud y con las actividades vinculadas al reconocimiento y pago de las mesadas pensionales [49] , que busca “mitigar las consecuencias propias de la desocupación, la vejez y la incapacidad de las personas, y que garantiza consigo mismo el ejercicio de otros derechos fundamentales, tales como el derecho a la vida, la dignidad humana y el mínimo vital” [50] . Desde este punto de vista prestacional, la seguridad social supone un mayor grado de responsabilidad por parte del Estado en el diseño de las instituciones encargadas de la prestación del servicio, así como en la asignación de recursos para el pleno funcionamiento del sistema [51] .

A la vez, se caracteriza por ser un derecho constitucional irrenunciable [52] , cuya interpretación debe ser realizada de conformidad con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia [53] . Su carácter fundamental fue en principio desestimado por su ubicación dentro de la Carta como un derecho de segunda generación. No obstante, ha dejado de ser reconocido como un derecho social, en el entendido que “ todos los derechos constitucionales son fundamentales , pues se conectan de manera directa con los valores que los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución” [54] .

5.1.1. Sobre el particular ha explicado la jurisprudencia constitucional que, inicialmente, los derechos fueron clasificados en razón a los procesos históricos que dieron origen a los llamados derechos civiles y políticos y a los derechos económicos, sociales y culturales . Los primeros “ buscaban principalmente proteger al individuo en su autonomía, estableciendo obligaciones negativas o de no hacer a los Estados (no detener a una persona arbitrariamente); por dicho carácter negativo se entendió que estos derechos eran totalmente justiciables y exigibles, por ende, fundamentales ” . En cuando a los segundos “apuntaban a la protección de la sociedad frente a ciertas necesidades y contingencias de la vida humana e imponían a los Estados obligaciones positivas o de hacer (establecer la prestación del servicio de salud para todos los habitantes), implicando estos, entre muchas otras acciones, la asignación de partidas presupuestales para su realización, condición que les situó como derechos prestacionales, programáticos, no justiciables ni exigibles, en consecuencia no fundamentales” [55] .

5.1.2. En razón a dicha clasificación, la tesis primigenia utilizada por esta corporación fue la de “la improcedencia general de la acción de tutela para la protección de los derechos sociales, por no ser ellos fundamentales” [56] .

Sin embargo, luego de reconocer las dificultades que implicaba dicha categorización, fue reconocida la tesis de la conexidad en el entendido que los derechos de segunda generación podían ser amparados a través de la acción de tutela “cuando se lograra demostrar un nexo inescindible entre los derechos de orden prestacional y un derecho fundamental” [57] .

Más adelante, tanto la doctrina como la jurisprudencia constitucional reconocieron que las obligaciones positivas y negativas se encuentran en cualquier tipo de derecho, sin importar la categoría o clasificación que ostente, razón por la cual ahora se entiende que “el carácter fundamental de un derecho lo otorga su consagración en la Constitución Política Colombiana, debido a que todos los allí consignados son fruto del desarrollo de los principios y valores en que se funda este Estado Social de Derecho, razón por la cual la distinción que otrora se realizó hoy resulta inocua” [58] .

5.1.3. En ese orden de ideas, debe decirse que el carácter prestacional del derecho a la seguridad social no lo excluye de su reconocimiento como fundamental, bajo la idea de que cualquier derecho consagrado en la Carta Política, sin distinción, ostenta esa calidad.

5.1.4. Así las cosas, el derecho a la seguridad social es de carácter constitucional y en tal sentido, bajo los principios consagrados en la Constitución Política el legislador expidió la Ley 100 de 1993 [59] , disposición que organizó el Sistema General de Seguridad Social y estableció las contingencias a asegurar, los destinatarios de la ley y las excepciones a la misma. En cuanto a este último aspecto, el artículo 279 [60] menciona que dicha norma no le es aplicable a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, de acuerdo a los artículos 150 numeral 19 literal e) y 217 superiores, los cuales refieren lo siguiente:

“Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (…) 19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:

(…) e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública.” “ Artículo 217.

La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio ”.

Así las cosas, una de las garantías de la seguridad social es la pensión de sobrevivientes, anteriormente conocida como sustitución pensional. La pensión de sobrevivientes busca evitar una situación de desamparo, razón por la cual tiene por finalidad proteger a los familiares de la persona afiliada fallecida y garantizarles una estabilidad económica suficiente para asegurar su subsistencia en condiciones dignas, más aún cuando dicha prestación es la única fuente de ingreso de sus beneficiarios [61] .

Del mismo modo, busca proteger el mínimo vital de la persona y su núcleo familiar, cuando éste depende de los ingresos económicos del afiliado fallecido.

Con fundamento en estas consideraciones, esta Corporación, en sentencias como la T-658 de 2008 [62] , ha señalado el carácter fundamental que tiene el derecho a la seguridad social en pensiones, especialmente por su relación con la garantía de la dignidad humana; dijo al respecto la Corte:

“E l derecho a la seguridad social, en la medida en que es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana, es un verdadero derecho fundamental cuyo desarrollo, si bien ha sido confiado a entidades específicas que participan en el sistema general de seguridad social fundado por la Ley 100 de 1993, encuentra una configuración normativa preestablecida en el texto constitucional (artículo 49 superior) y en los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad; cuerpos normativos que dan cuenta de una categoría iusfundamental íntimamente arraigada al principio de dignidad humana, razón por la cual su especificación en el nivel legislativo se encuentra sometida a contenidos sustanciales preestablecidos.” De lo anterior se puede concluir que la garantía a la seguridad social y su fundamentalidad está unida a la satisfacción real de los derechos humanos, especialmente el relativo a la dignidad humana.

5.2. Ahora bien, en cuanto al mínimo vital, la jurisprudencia constitucional lo ha concebido como “un derecho fundamental que tiene como característica ser cualitativo, por lo que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus

adquirido durante su vida. Sin embargo, esto no significa que cualquier variación en los ingresos implique necesariamente una vulneración de este derecho. Por el contrario, existe una carga soportable para cada persona, que es mayor entre mejor haya sido la situación económica de cada quien. Por esto, entre mayor sea el estatus socioeconómico, es más difícil que variaciones económicas afecten el mínimo vital y, por ende, la vida digna".

[63] 5.2.1. En concordancia con lo anterior, el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos estipula el derecho de toda persona a una subsistencia digna en los siguientes términos:

"(…) Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuada que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial [-que no exclusivamente-], la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (…)".

Lo anterior, también se denotó en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que estableció en el artículo 7, así como en el 11, el derecho de toda persona a contar con unas "condiciones de existencia dignas (…)" , al igual que el derecho a "(…) un nivel de vida adecuado (…) y a una mejora continua de las condiciones de existencia (…)".

En el mismo sentido también debe tenerse en cuenta el artículo 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), que establece el derecho a "(…) una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias (…)".

De ello se desprende que: (i) se trata de acceso básico de condiciones dignas de existencia para el desarrollo del individuo, (ii) que depende de su situación particular y (iii) es un concepto indeterminado cuya concreción depende de las circunstancias particulares de cada caso [64] , por lo que requiere un análisis caso por caso y cualitativo.

5.2.2. Del mismo modo, esta Corporación ha reconocido la relación entre el acceso a la sustitución pensional y la garantía al mínimo vital, toda vez que la primera está concebida como aquélla que se genera a favor de las personas que dependían emocional y económicamente de otra que fallece, con el objetivo de asegurar la atención de sus necesidades básicas [65] .

En este sentido, se ha reconocido que se trata de una institución que busca brindar una protección especial a quienes se encuentran en situación involuntaria e insufrible de necesidad y la segunda "como aquellos recursos absolutamente imprescindibles para solucionar y satisfacer no solamente las necesidades primarias de alimentación y vestuario, sino aquellas relacionadas con la salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente, factores insustituibles para la preservación de calidad de vida" [66] .

6. Debido proceso en las actuaciones administrativas, tratándose de víctimas del desplazamiento forzado 6.1. De acuerdo con el artículo 29 de nuestra Carta, "El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas".

En esta medida el derecho al debido proceso como presupuesto esencial de legalidad de las actuaciones y procedimientos administrativos, en los cuales es preciso garantizar la protección y realización de los derechos de las personas, debe ser observado de manera efectiva en toda actuación administrativa.

En lo atinente a la sujeción de toda actuación administrativa al debido proceso, la sentencia T-442 de 1992 [67] expresó: "Se observa que el debido proceso se mueve dentro del contexto de garantizar la correcta producción de los actos administrativos, y por ello extiende su cobertura a todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública, en la realización de sus objetivos y fines estatales, es decir, cobija a todas sus manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que realicen los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus

funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular, que a través de ellas se hayan afectado sus intereses".

En igual media la Corte mediante sentencia T-089 de 2011 reiteró las garantías aplicables a los principios generales que fundamentan el debido proceso en las actuaciones administrativas, al respecto indicó:

"Específicamente en materia administrativa, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido que los principios generales que informan el derecho fundamental al debido proceso se aplican igualmente a todas las actuaciones administrativas que desarrolle la administración pública en el cumplimiento de sus funciones y realización de sus objetivos y fines, de manera que se garantice: (i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados".

La jurisprudencia constitucional ha resaltado el vínculo existente entre el derecho al debido proceso y las garantías que deben regir las actuaciones de la administración. Concretamente, esta Corporación expresó en la sentencia T-329 de 2009 que:

"El debido proceso administrativo es un derecho de rango fundamental que garantiza que cualquier actuación administrativa se someta a las normas y la jurisprudencia que regulan la aplicación de los principios constitucionales.

Este derecho involucra todas las garantías propias, como son, entre otras, los derechos de defensa, contradicción y controversia probatoria, el derecho de impugnación, y la garantía de publicidad de los actos de la Administración.

Por lo tanto, el derecho al debido proceso administrativo no existe solamente para impugnar una decisión de la Administración, sino que se extiende durante toda la actuación administrativa que se surte para expedirla, y posteriormente en el momento de su comunicación e impugnación " En concordancia con esta línea de pensamiento, en la sentencia C-980 de 2010 este Tribunal determinó que:

"El debido proceso es un derecho constitucional fundamental, consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política, el cual lo hace extensivo a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso, como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. La misma jurisprudencia ha expresado, que el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos".

Ahora bien, el debido proceso en el trámite administrativo tiene varias dimensiones las cuales han sido desarrolladas por la jurisprudencia constitucional. En este orden de ideas, esta Corporación ha podido precisar, cómo el debido proceso puede verse afectado injustificadamente cuando las autoridades administrativas y judiciales sacrifican los derechos subjetivos de las personas al aplicar mecánicamente las formalidades del proceso, a este fenómeno se le conoce como "exceso ritual manifiesto".

Sobre este punto esta Corte ha señalado: " Si bien las formalidades o ritos dentro de los procesos judiciales son relevantes en la medida que buscan garantizar el respeto de un debido proceso, las autoridades judiciales no pueden sacrificar injustificadamente derechos subjetivos al aplicar dichas formalidades, pues precisamente el fin del derecho procesal es contribuir a la realización de los mismos y fortalecer la obtención de una verdadera justicia material. De manera que, cuando se aplican taxativamente las normas procesales, desplazando con ello el amparo de los derechos de

las personas, es decir, cuando la aplicación de una norma procedimental se convierte en una forma adversa a los derechos de los individuos, se configura un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto que hace procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, correspondiéndole entonces, al juez constitucional, obviar la aplicación de la regla procesal en beneficio de tales garantías [68] .

Este defecto, según la jurisprudencia de esta Corporación, se configura cuando "(…) un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia";

En ese sentido, el funcionario judicial incurre en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto: (…) cuando (i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales" [69] Así mismo, este Tribunal en sentencia T-429 de 2011 ha manifestado que:

"Esta Corporación ha dicho que el defecto procedimental se enmarca dentro del desarrollo de dos preceptos constitucionales: (i) el derecho al debido proceso (artículo 29), el cual entraña, entre otras garantías, el respeto que debe tener el funcionario judicial por el procedimiento y las formas propias de cada juicio, y (ii) el acceso a la administración de justicia (artículo 228) que implica el reconocimiento de la prevalencia del derecho sustancial y la realización de la justicia material en la aplicación del derecho procesal. Dentro de la primera categoría, la Corte ha considerado que se presenta un defecto procedimental absoluto cuando el funcionario desconoce las formas propias de cada juicio. Por excepción, también ha determinado que el defecto procedimental puede estructurarse por exceso ritual manifiesto cuando "(...) un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia".

Es decir que el funcionario judicial incurre en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto cuando (i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales" Es decir, el debido proceso contiene una serie de garantías que están enfocadas en salvaguardar el correcto y adecuado ejercicio de la función pública administrativa, conforme a preceptos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes y los derechos de los ciudadanos, para evitar que con la expedición de los actos administrativos se lesionen derechos o contraríen los principios del Estado de Derecho [70] .

Es necesario señalar que una de las consecuencias que tiene la consagración expresa del debido proceso como un derecho de rango fundamental, es que todas las personas pueden acudir a la acción de tutela con el fin de que el juez constitucional conozca de la presunta vulneración, y de ser necesario ordene las medidas necesarias para garantizar su protección inmediata.

Sobre el particular, la Corte ha destacado desde sus primeras sentencias la relación existente entre la consagración de los derechos fundamentales y el deber de los jueces en sede de tutela de garantizar la eficacia normativa de la Constitución de 1991:

"Otro de los pilares del Estado social de derecho se encuentra en el concepto de derecho fundamental. Dos notas esenciales de este concepto lo demuestran. En primer lugar su dimensión objetiva, esto es, su trascendencia del ámbito propio de los derechos individuales hacia todo el aparato organizativo del Estado. Más aún, el aparato no tiene sentido sino se entiende como mecanismo encaminado a la realización de los derechos. En segundo lugar, y en correspondencia con lo primero, la existencia de la acción de tutela, la cual fue establecida como mecanismo de protección inmediata de

los derechos frente a todas las autoridades públicas (…) Existe una nueva estrategia para el logro de la efectividad de los derechos fundamentales. La coherencia y la sabiduría de la interpretación y, sobre todo, la eficacia de los derechos fundamentales en la Constitución de 1991, están asegurados por la Corte Constitucional. Esta nueva relación entre derechos fundamentales y jueces significa un cambio fundamental en relación con la Constitución anterior; dicho cambio puede ser definido como una nueva estrategia encaminada al logro de la eficacia de los derechos, que consiste en otorgarle de manera prioritaria al juez, y no ya a la administración o al legislador, la responsabilidad de la eficacia de los derechos fundamentales [71] ".

Así las cosas, el deber de protección de los derechos fundamentales exige a los funcionarios judiciales tomar al momento de fallar una acción de amparo una serie de medidas tendientes a lograr que la protección sea efectiva. Entre las prevenciones que debe adoptar el juez de tutela cuando evidencia la transgresión de una garantía constitucional (como lo es el debido proceso), está la de dictar una sentencia en la cual restablezca el derecho y se dispongan una serie de órdenes que garanticen el cumplimiento de las decisiones adoptadas.

6.2. Así, por ejemplo en casos similares al presente (desplazamiento forzado), el concepto de culpa y voluntad ha sido analizado por la jurisprudencia de esta Corporación en diversas oportunidades de cara a la existencia de hechos imprevisibles e irresistibles. Así las cosas, en la sentencia T-520 de 2003, la Corte estudio un caso de una persona secuestrada, quien después de ser liberada la entidad bancaria le exigió el pago de su obligación crediticia sin considerar los efectos que tuvo su secuestro sobre sus posibilidades de cumplir.

En este caso, la Corte exploró la situación de una persona secuestrada, la posibilidad que tenía de responder por sus obligaciones financieras y el deber de solidaridad que debía contemplar la entidad en el momento de proceder al cobro ejecutivo de la deuda. Sobre el particular manifestó:

"En efecto, el concepto mismo de culpa en materia de responsabilidad civil está fundado sobre la noción de libertad, que es eminentemente individual. La culpa presupone que el sujeto tiene determinadas posibilidades de acción, dentro de las cuales están la de cumplir y la de no cumplir sus obligaciones civiles. Por lo tanto, para poder atribuirle culpa a una persona, ésta debe estar en la posibilidad de elegir, y de dirigir sus acciones de acuerdo con su elección.

Sólo cuando se dan estos presupuestos, el individuo se vuelve plenamente responsable civilmente. Esto trae como consecuencia que para incurrir en culpa, la persona debe ser consciente de sus opciones, estar en capacidad de valorarlas y de llevar a cabo sus actividades conforme a sus propias valoraciones. Sólo en este entendido la atribución de culpa en materia civil resulta compatible con la definición constitucional de dignidad humana, según la cual, el individuo es un ser moral y libre, con la capacidad de elegir y de asumir las consecuencias de sus propios actos. Dentro de tal orden de ideas, se vulnera el derecho al libre desarrollo de la personalidad de un individuo al atribuirle culpa cuando, por circunstancias ajenas a su voluntad, no es libre para obrar conforme a sus propias valoraciones. Esto se debe a que se le están atribuyendo responsabilidades que escapan por completo su ámbito de acción y control.

Específicamente, en el caso del incumplimiento o retraso en el cumplimiento de las obligaciones, la mora requiere un elemento de antijuridicidad que no está presente cuando las circunstancias determinantes de la conducta del deudor superan el estándar exigible, dadas sus posibilidades reales de acción y control" .

[72] Así las cosas, es claro que cuando se estructuran hechos generalizados de violencia que afectan a una persona, no puede establecerse de antemano una responsabilidad objetiva a la hora de determinar el incumplimiento o el reclamo tardío de sus derechos, ya que para poder atribuirle culpa a una persona, ésta debe estar en la posibilidad de elegir, y de dirigir sus acciones de acuerdo con su elección.

Finalmente, El derecho a un plazo razonable hace parte del debido proceso, el cual se encuentra previsto en el artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual:

“toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

El derecho al plazo razonable ha sido reconocido en varias sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos [73] , donde se han establecido tres criterios que deben ser tenidos en cuenta para establecer la razonabilidad del plazo: (i) la complejidad del asunto, (ii) la actividad procesal del interesado y (iii) la conducta de las autoridades nacionales.

7. Caso concreto 7.1. Conforme a los hechos expuestos, el señor Leonel José López solicita que se protejan sus derechos fundamentales al mínimo vital, vida en condiciones dignas, igualdad y debido proceso, al considerar que el Ministerio de Defensa - Grupo de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional, mediante Resolución 1166 de 10 de marzo de 2015, declaró prescritas las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 16 de diciembre de 2011, lo cual considera contrario al ordenamiento constitucional, toda vez que no le fue posible reclamar la pensión de sobrevivientes de manera oportuna dado que tuvo que huir a Venezuela dadas las amenazas que recibió contra su vida, por el hecho de ser el padre del soldado profesional Eliecid Leonel López Tarifa, quien fue asesinado en el año 2002 por grupos al margen de la ley.

Así las cosas, el peticionario argumenta que el no pago de las mesadas prescritas desconoce los derechos fundamentales invocados porque, si bien es cierto tiene reconocido el 50% de la pensión de sobrevivientes, no fue su culpa el reclamo tardío de la misma; además en la actualidad se encuentra desempleado ya que ocasionalmente trabaja como obrero en labores de construcción y tiene a cargo una hija en condición de discapacidad.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal y la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, negaron la solicitud de amparo al considerar que la misma no cumple con el requisito de subsidiariedad ni se evidencia un perjuicio irremediable.

De conformidad con las consideraciones esbozadas, la Corte procederá a estudiar la pretensión del actor encaminada a que el Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional no aplique la prescripción de las mesadas pensionales porque no fue posible reclamarlas en tiempo dada la fuerza mayor que el impedía regresar al país, no sin antes referirse a si el recurso de amparo cumple con los requisitos generales de procedencia (subsidiariedad e inmediatez).

7.2. En primer lugar, se observa que la Dirección Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional, mediante Resolución núm. 1166 de 10 de marzo de 2015, ordenó pagar a partir del 16 de diciembre de 2011 el 50% de la pensión mensual de sobrevivientes, por el deceso del soldado profesional del Ejército Nacional Eliecid Leonel López Tarifa, a favor del actor, en calidad de padre del causante y declaró prescritas las mesadas pensionales causadas con anterioridad a la fecha de reconocimiento, sin tener en cuenta las especiales condiciones del actor, es decir, su condición de víctima del desplazamiento forzado y el hecho de ser una persona sin ningún tipo de estudio.

Según consta en el expediente, el accionante es víctima del conflicto armado interno, como se observa de la Resolución 2015-17371 de 3 de febrero de 2016, donde la Directora Técnica de Registro y Gestión de la Información de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, incluyó y reconoció en el Registro Único de Víctimas al actor por el hecho victimizante de homicidio.

Adicionalmente, el actor sostiene que atraviesa por una grave situación económica, por lo que se deduce la precariedad de sus recursos ya que el único ingreso que percibe son $300.000 por concepto del 50% de la pensión de sobrevivientes, suma de dinero insuficiente si se tiene en cuenta que es mucho menos de un salario mínimo legal mensual vigente y que tiene a cargo una hija en condición de discapacidad. Además, no le fue posible reclamar de manera oportuna la pensión

por encontrarse refugiado en Venezuela. Estos hechos no fueron cuestionados ni desvirtuados por la parte demandada, razón por la cual, en aplicación del principio de buena fe [74] , la Sala los da por ciertos.

La categoría de sujeto de especial protección constitucional, según ha definido esta Corporación [75] , comprende aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad real y efectiva. Por ejemplo, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza.

En consecuencia, la Sala estima que dadas las circunstancias particulares del demandante y el alto grado de vulnerabilidad en que se encuentra sería desproporcionado exigirle pericia en la defensa de sus intereses a través de herramientas legales. Por lo tanto, en este caso, las acciones judiciales a las que hubiera podido acudir no constituyen herramientas idóneas ni eficaces para la protección inmediata y plena de los derechos fundamentales invocados.

Por lo anteriormente expuesto, la Sala advierte que los jueces de instancia erraron al exigir el uso previo de la acción de nulidad y restablecimiento. De igual modo, no tuvieron en cuenta ni indagaron sobre el desplazamiento forzado del cual fue víctima, dado que tuvo que huir a Venezuela para salvar su vida, circunstancia que según el demandante le impidió reclamar sus derechos de manera oportuna por falta de garantías. Por tanto, la acción de tutela resulta procedente para analizar el acto administrativo que declaró la prescripción de las mesadas pensionales causadas y no reclamadas con anterioridad al 16 de diciembre de 2011.

7.3. En segundo lugar, en lo relacionado con el requisito de inmediatez, esta Sala observa que la Resolución 1166 de 10 de marzo de 2015, fue notificada personalmente al actor el 24 de marzo de 2015 [76] , por lo que en principio podría afirmarse que el recurso de amparo no cumple con tal requisito porque entre la fecha de interposición de la tutela y la notificación de la Resolución transcurrió más de un año. Sin embargo, se observa que la vulneración de los derechos fundamentales reclamados por el demandante, en especial el referido al mínimo vital, es de aquellos que permanece en el tiempo, toda vez que, de conformidad con el material probatorio que reposa en el expediente, en la actualidad el único ingreso que percibe es el 50% de la mesada pensional de sobrevivientes equivalente a $309.288 [77] , suma que no es suficiente para cubrir sus necesidades básicas.

En tal virtud, rechazar la acción de tutela con fundamento en la inmediatez sin analizar las particularidades del caso sería desproporcionado dada la condición de víctima del accionante por el hecho victimizante de homicidio de su hijo y el desplazamiento forzado del que fue objeto teniendo que buscar refugio en Venezuela para salvaguardar su integridad. Además, es una persona que no cuenta con estudios y que trabaja de manera esporádica en labores de construcción, su situación económica es precaria, al punto hoy es desempleado y tiene a cargo una hija en condición de discapacidad, circunstancias éstas que lo catalogan como un sujeto de especial protección constitucional, razón por la cual el juez de tutela debe flexibilizar los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela.

Aclarado lo anterior, es preciso advertir que una vez revisadas las pruebas que obran en el expediente, quedó demostrado que los señores Leonel José López y María Evelia Tarifa son los padres del soldado profesional Eliecid Leonel López Tarifa, quien fue asesinado en la ciudad de Arauca el 17 de agosto de 2002 por parte de grupos al margen de la ley. La entidad accionada mediante Resolución 3299 de 10 de noviembre de 2008 reconoció a partir del 17 de agosto de 2002, una pensión mensual de sobrevivientes a favor de la madre del causante y dejó a salvo el 50% restante hasta tanto se hiciera presente el padre del soldado fallecido.

El actor manifestó que no reclamó la prestación inmediatamente después del fallecimiento de su hijo porque tuvo que huir a Venezuela, en razón a las amenazas que recibió por parte de los grupos alzados en armas que hacían presencia en la ciudad de Arauca. Sin embargo, su ex esposa si tuvo la oportunidad de hacerlo en tiempo y, en ese sentido, le fue reconocida la prestación pensional sin prescripción alguna.

Teniendo en cuenta lo anterior, esta Corte considera que en el caso bajo estudio existe una tensión entre el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, que consagró la prescripción de mesadas pensionales, y los derechos al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas, igualdad y debido proceso del accionante que no pudo reclamar la prestación pensional, por circunstancias ajenas a su voluntad, además de la falta de conocimiento sobre la materia, recursos y acciones.

La Corte observa que el señor Leonel José López no se encontraba en el país entre los años 2002 a 2014 debido a las condiciones de seguridad que afrontaba Colombia. Así quedó demostrado en el plenario con las declaraciones extrajuicio rendidas por los señores Jorge López Hernández y Gladis Beatriz Ortiz quienes manifestaron que conocen "de vista, trato y comunicación desde hace quince (15) y catorce (14) años, al señor (a) LEONEL LOPEZ identificado (a) con cédula de ciudadanía No. 17.546.196 de Tame (Arauca) quien vivió en Torbes del Estado de Tachira en Venezuela Barrio San Josesito Calle el Muri y en Caracas Venezuela Distrito Capital desde el año 2001 vivió en mi casa en el Barrio LIDICE CALLEJON CUJISITOS CASA 13 durante un año" . Igualmente señalaron que el señor Leonel López es una persona trabajadora, de buenas costumbres, honrado y que convivió con ellos en Caracas Venezuela en calidad de refugiado [78] .

Lo anterior, concuerda con lo expuesto en la Resolución núm. 2015-173714R de 3 de febrero de 2016, por medio de la cual la Directora Técnica de Registro y Gestión de la Información de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas incluyó en el Registro Único de Victimas al señor Leonel José López, por el hecho victimizante de homicidio, en razón a los hechos ocurridos el 17 de agosto de 2002, en el municipio de Arauca, donde perdió la vida su hijo Eliecid Leonel López (q.e.p.d.).

Esta situación encaja en lo que la jurisprudencia constitucional ha considerado como un hecho imprevisible e irresistible o de fuerza mayor. En ese sentido, la respuesta constitucional ha consistido en garantizar la protección del derecho al debido proceso y en consecuencia, permitirle al afectado garantizar el goce efectivo de sus derechos.

Así las cosas, cuando se estructuran hechos generalizados de violencia que afectan a una persona, no puede establecerse sin más una responsabilidad objetiva a la hora de determinar el incumplimiento o reclamo tardío de derechos, ya que para poder atribuirle culpa a una persona, ésta debe estar en la posibilidad de elegir, y de dirigir sus acciones de acuerdo con su elección, posibilidad que no se presentó en este caso, dado que el actor tuvo que refugiarse en Venezuela por varios años para salvaguardar su vida e integridad, lo que generó la imposibilidad de acudir a la administración para reclamar sus derechos.

Conforme a lo anteriormente expuesto, esta Sala considera que el Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional aplicó un criterio de responsabilidad objetiva y no analizó las particularidades que rodearon el caso del accionante, vulnerando así sus derechos fundamentales, máxime si se tiene en cuenta que la misma entidad fue la que reservó el 50% de la pensión a favor del padre del causante, individualizándolo en el acto administrativo proferido en el 2008 [79] . Es decir, desde la reclamación realizada por la señora María Evelia Tarifa (madre del causante y ex esposa del actor) debe entenderse interrumpido el término de prescripción, por tratarse de una única prestación pensional, la cual no puede ser tratada de manera independiente sino conjunta, a fin de garantizar la igualdad entre los beneficiarios.

Permitir lo contrario, implicaría desconocer garantías constitucionales, dado que al ser los padres del soldado asesinado, tenían igual derecho a reclamar, empero dadas las especiales circunstancias del señor López, no fue posible hacerlo, no por su culpa o negligencia sino por circunstancias de fuerza mayor, las cuales fueron comprobadas con el material probatorio allegado al expediente y explicadas con detenimiento en la parte considerativa de esta providencia.

Al plantear esta consideración, la Corte reconoce que no es posible endilgar negligencia cuando el titular de determinado derecho se ha visto impedido de reclamarlo por una situación de fuerza mayor, como lo es el tener que abandonar el país o impedírsele regresar a él y, por tanto, bajo determinadas circunstancias se debe reconocer esta imposibilidad y

garantizar los derechos respecto de los que era titular, pero vio menguados o desprotegidos por las situaciones de violencia y del conflicto armado interno que afectaban al país para el momento en que ocurrieron los hechos (2002).

Puestas así las cosas, en síntesis, la Sala considera que, en el caso concreto hay lugar a que el Ministerio de Defensa Nacional - Grupo de Prestaciones Sociales, quien declaró prescritas las mesadas pensionales desde el 16 de diciembre de 2011, en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de esta providencia, efectúe el trámite necesario para reconocer las mesadas que por fuerza mayor el actor no pudo reclamar en tiempo. Para ese efecto, deberá tener en cuenta la Resolución 3299 de 10 de noviembre de 2008, mediante la cual la entidad recoció a partir del 17 de agosto de 2002, el 50% de la pensión de sobrevivientes, consolidada por el deceso del Soldado Profesional del Ejército Nacional Eliecid Leonel López Tarifa, a favor de la señora María Evelia Tarifa, en calidad de madre del causante y dispuso dejar a salvo el 50% restante, hasta tanto se hiciera presente el señor Leonel José López, en razón a que el actor no la reclamó por las circunstancias de fuerza mayor que le impedían regresar al país.

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE Primero.- REVOCAR el fallo proferido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal del 20 de septiembre de 2016, la que a su vez confirmó la sentencia del 23 de agosto de 2016, por medio de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor Leonel José López.

Segundo.- CONCEDER la protección de los derechos fundamentales del señor Leonel José López al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas, igualdad y debido proceso. En consecuencia, ordenar al Ministerio de Defensa Nacional - Grupo de Prestaciones Sociales, quien declaró prescritas las mesadas pensionales desde el 16 de diciembre de 2011, que en el término de tres (3) días contados a partir de la notificación de esta providencia, efectúe el trámite necesario para cancelar las mesadas que por fuerza mayor el actor no pudo reclamar en tiempo. Para ello, el ente ministerial deberá hacer efectivo el pago de las mesadas pensionales prescritas respecto del 50% de lo correspondiente a la prestación pensional reconocida.

Tercero.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO Magistrado (e.) AQUILES IGNACIO ARRIETA GÓMEZ Magistrado (e.) ALBERTO ROJAS RIOS Magistrado ROCÍO LOAIZA MILIÁN Secretaria General (e.) [1] 23 de agosto de 2016.

[2] 20 de septiembre de 2016. [3] Copia de la cédula de ciudadanía, según la cual el actor nació el 2 de noviembre de 1957 (f. 17 cuaderno de instancia).

[4] Folio 22, cuaderno de instancia. [5] Ver sentencias T-858 de 2002, T-313 de 2005, T-774 de 2010, T- 826 de 2012, T-268 de 2013, T-179 de 2015, T-244 de 2015, T-597 de 2015, T-690 de 2015 y T-691 de 2015, entre muchas otras.

[6] Sentencia T-1268 de 2005. [7] Sentencia T-128 de 2014, T-708 de 2009, T-707 de 2009 y T-515 de 2006. [8] Sentencia T-440 de 2014, T-884 de 2013, T-597 de 2013, T-761 de 2010, T-098 de 2010, T-400 de 2009.

[9] Sentencia T-634 de 2006. [10] Sentencia T-326 de 2013. [11] Sentencia T-131 de 2011, T-537 de 2011. [12] Sentencia T-1049 de 2006, T-620 de 2002, T-406 de 2001.

[13] A. 082 de 2006 y Sentencia T-192 de 1993. [14] En relación con el estudio que corresponde al juez constitucional, la Sentencia T-669 de 2013 expresa que “Para determinar la concurrencia de estas dos características, deben examinarse los planteamientos fácticos de cada caso, estudiando aspectos tales como si la utilización del medio o recurso de defensa judicial existente tiene por virtud ofrecer la misma protección que se lograría a través de la acción de tutela; el tiempo que tarda en resolverse la controversia en la jurisdicción ordinaria; el agotamiento de la posibilidad de ejercicio del

derecho fundamental durante el trámite, la existencia de medios procesales a través de los cuales puedan exponerse los argumentos relacionados con la protección de los derechos fundamentales; las circunstancias que excusen o justifiquen que el interesado no haya promovido o no espere promover los mecanismos ordinarios que tiene a su alcance; la condición de sujeto de especial protección constitucional del peticionario, que exige una especial consideración de su situación, entre otras." [15] Sentencia T-016 de 2006.

[16] Sentencia T-883 de 2009 [17] Consultar, entre otras, las Sentencias T- 1110 de 2005 y T-425 de 2009. [18] Sentencia T-158 de 2006. [19] Consultar, entre otras, la Sentencia T-055 de 2008.

[20] Sentencia T-993 de 2005. [21] Sentencia SU-961 de 1999. [22] La Sala reitera los argumentos expuestos en la sentencia T-662 de 2013. [23] Sentencia C-227 de 2009.

[24] Sala de Casación Civil, M.P. Dr. Horacio Montoya Gil, auto del 17 de septiembre de 1985, que resolvió una reposición, Gaceta Judicial TOMO CLXXX – No. 2419, Bogotá, Colombia, Año de 1985, pág. 427 [25] Sentencia C-662 de 2004.

[26] Sala de Casación Civil, Ibíd. [27] Ibíd. [28] Ibíd. [29] Corte Constitucional. Sentencia C-1104 de 2001. M.P .Clara Inés Vargas. [30] Sentencias C-227 de 2009, C-662 de 2004, C-807 de 2009.

[31] Sentencia T-001 de 1993 [32] Corte Constitucional. Sentencia C-309 de 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño. [33] Sentencia C-277 de 2009. [34] Corte Constitucional.

Sentencia C-728 de 2000 y C-1104 de 2001. M.P. Clara Inés Vargas, entre otras. [35] Sentencias C-1104 de 2001. M.P. Clara Inés Vargas y C-1512 de 2000.M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[36] Corte Constitucional. Sentencia C-426 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil. [37] Sentencia C-662 de 2004. [38] P or medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública.

[39] No significa que el titular del derecho no pueda acudir a la jurisdicción. Lo que significa es que, sus pretensiones deberían ser negadas en virtud del fenómeno de la prescripción.

[40] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de noviembre 8 de 1999. Exp. 6185. M.P. Jorge Santos Ballesteros. [41] Corte Constitucional sentencias C-666 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández; C-662 de 2004, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes y Corte Suprema de Justicia. Sala de casación Civil. Sentencia de noviembre 8 de 1999. Exp. 6185, M.P. Jorge Santos Ballesteros).

[42] Sentencia T-309 de 2016. [43] Centro Nacional de Memoria Histórica. Cruzando la frontera: memorias del éxodo hacia Venezuela. El caso del río Arauca. Bogotá, CNMH, 2014.

[44] Ibídem. [45] Centro Nacional de Memoria Histórica. Cruzando la frontera: memorias del éxodo hacia Venezuela. El caso del río Arauca. Bogotá, CNMH, 2014.

[46] Centro Nacional de Memoria Histórica. Cruzando la frontera: memorias del éxodo hacia Venezuela. El caso del río Arauca. Bogotá, CNMH, 2014 [47] Ibídem [48] Constitución Política.

Artículo 48, inciso 1°: "La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley".

[49] Ley 100 de 1993. Artículo 4°, inciso 2°: "Este servicio público es esencial en lo relacionado con el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Con respecto al Sistema General de Pensiones es esencial sólo en aquellas actividades directamente vinculadas con el reconocimiento y pago de las pensiones".

[50] Sentencia T-201 de 2013. Cfr. Sentencia C-623 de 2004. [51] Ibídem . [52] El inciso 2° del artículo 48 de la Carta Política dispone que " se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social".

De igual forma el inciso 1° del artículo 3 de la Ley 100 de 1993 establece que "el Estado garantiza a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la seguridad social".

[53] Sentencia T-658 de 2008. Cfr. Artículo 9° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Artículo 9° del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Artículo 11, numeral 1, literal e de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer;

Artículo 16 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. [54] Sentencia T-201 de 2013. [55] Sentencia T-334 de 2011. [56] Ibídem.

[57] Sentencia T-122 de 2010. [58] Sentencia T-334 de 2011. [59] "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones" [60] " Articulo279.

Excepciones. El sistema integral de seguridad social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas (…)".

[61] Sentencia T-584 de 2011, MP. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [62] MP. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto. [63] Sentencia T-184 de 2009 .

[64] Sentencia T-809 de 2006. [65] Sentencia C-336 de 2008. [66] Sentencia T-764 de 2008. [67] Sentencias T-381 de 1998, T-416 de 1998,T-1341 de 2001 y T-704 de 2003.

[68] T-747 de 2013. [69] T-268 de 2010, T-213 de 2012, T- 363 de 2013 y T-747 de 2013, entre otras. [70] Sentencia T-715 de 2014. [71] Sentencia T-406 de 1992.

[72] Ibídem. [73] Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador. , Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. , Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. , Caso Forneron e Hija Vs. Argentina , Caso G onzález Medina y familiares Vs. República Dominicana , Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivi a , Caso Vélez Loor Vs. Panamá , Caso ChitayNech y otros Vs. Guatemala.

, Caso López Mendoza Vs. Venezuela. , Caso Fleury y otros Vs. Haití. , Caso AtalaRiffo y Niñas Vs. Chile. , Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras .

[74] Art. 83 de la Constitución. [75] Sentencia T-167 de 2011. [76] F. 145 reverso (anexos) [77] Folio 151 reverso (anexos) [78] Declaración para fines extraproceso núm. 1116 de 11 de abril de 2016, elaborada por la Notaría dieciocho (18) del Círculo de Bogotá, en que los señores (fs. 11 y 12).

[79] Resolución 3299 de 10 de noviembre de 2008.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 5 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.