

T-250-15

Sentencia T-250/15

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE DERECHOS PENSIONALES-Procedencia excepcional

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Protección constitucional

PRESUNCION DE VERACIDAD EN TUTELA-Alcance

ACCION DE TUTELA EN MATERIA PENSIONAL-Procedencia como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable pese a la existencia de otros medios de defensa judicial

DERECHO AL MINIMO VITAL Y A LA SEGURIDAD SOCIAL-Orden a Colpensiones reconocer y pagar de manera transitoria, pensión de sobreviviente de esposo fallecido

Referencia: Expediente T-4.620.263

Acción de tutela instaurada por María Nieves Vera de Barreto contra COLPENSIONES.

Procedencia: Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil.

Asunto: derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil quince (2015)

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de las sentencias de segunda instancia del 23 de septiembre de 2014, proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil; y de primera instancia del 9 de septiembre de 2014, proferida por el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá, dentro de la acción de tutela promovida por María Nieves Vera de Barreto contra COLPENSIONES.

El expediente fue remitido a esta Corporación por la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en cumplimiento de los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991. La Sala 11 de Selección de la Corte Constitucional, mediante auto del 21 de noviembre de 2014, resolvió: i) seleccionar para su revisión el expediente de la referencia; y ii) acumular entre sí los expedientes T-4.615.138 y T-4.620.263 por presentar unidad de materia. Sin embargo, mediante auto del 9 de marzo de 2015 esta Sala de Revisión ordenó desacumular los expediente mencionados anteriormente, para que fueran fallados por separado.

## I. ANTECEDENTES

El 10 de septiembre de 2014, a través de apoderado judicial, la señora María Nieves Vera de Barreto formuló acción de tutela contra COLPENSIONES, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social y mínimo vital, generada por la negativa de la entidad accionada de reconocer su pensión de sobrevivientes, cuyo titular era su esposo Jaime Humberto Barreto Bulla, fallecido el 5 de enero de 2010 y con quien afirma "... llevaba una vida de casada por el rito católico"[1] desde el año 1965 hasta la fecha de su muerte.

Solicita se ordene al extremo pasivo de la solicitud de amparo, que reconozca la pensión de sobreviviente de la accionante y el pago del retroactivo desde el 16 de julio de 2010, debidamente indexados.

### Hechos relevantes

1. La señora María Nieves Vera de Barreto, a través de apoderado judicial, promovió acción de tutela contra COLPENSIONES, por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social y mínimo vital.

2. La accionante afirmó haber estado casada con el señor Jaime Humberto Barreto Bulla, desde el año de 1965[2] hasta el 5 de enero de 2010, fecha en que falleció su esposo[3].

3. El señor Barreto Bulla era beneficiario de pensión de jubilación por vejez del ISS- hoy COLPENSIONES, reconocida mediante Resolución número 031682 del 27 de septiembre de 2005[4].

4. La actora presentó solicitud de reconocimiento de pensión de sobreviviente ante el ISS- hoy COLPENSIONES el 16 de julio de 2010, la cual fue negada mediante resoluciones 14974 de 27 de abril de 2012[5] y VPB 10764 del 8 de julio de 2014[6]. La entidad accionada fundamentó su decisión en la supuesta irregularidad de la prueba testimonial y documental aportada por la actora, lo que le impidió tener certeza sobre la existencia de vida marital con el causante hasta el momento de su muerte[7].

5. De otra parte, a la señora María Leonor Martínez, en su condición de compañera permanente del causante Jaime Humberto Barreto Bulla, le fue reconocida la pensión de sobreviviente por el ISS-hoy COLPENSIONES mediante resolución número 01158 del 28 de abril de 2010[8]. Sin embargo, la señora María Leonor falleció el 28 de julio de 2014, según el certificado de defunción con serial número 08715956[9].

6. La actora actualmente tiene 71 años[10], dependía económicamente de su fallecido esposo y actualmente no tiene ingresos económicos que le permitan llevar una vida digna[11].

Actuación procesal y contestaciones de las entidades accionadas

Conoció de la acción de tutela en primera instancia, el Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá. El fallador de instancia avocó conocimiento por auto del 27 de agosto de 2014 y ordenó correr traslado de la solicitud de amparo a COLPENSIONES, entidad pública que durante el término otorgado guardó silencio[12].

Decisiones objeto de revisión.

Primera instancia

El Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá profirió sentencia el 9 de septiembre de 2014, que

declaró improcedente el amparo solicitado por los accionantes con fundamento en: i) la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela; ii) su procedencia excepcional para reclamar prestaciones sociales; y iii) en el caso concreto consideró que existe incertidumbre en el reconocimiento del derecho ante la convivencia simultánea del causante, la compañera permanente y la accionante en su calidad de cónyuge, situación que no puede resolverse en sede de amparo[13].

Concluyó el juez de instancia que es el juez ordinario el que debe reconocer el derecho de la accionante y establecer si cumple con los requisitos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993[14].

## Segunda instancia

La Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en sentencia del 23 de septiembre de 2014, confirmó la sentencia del 9 de septiembre de 2014, proferida en primera instancia, con fundamento en la reiteración de los argumentos utilizados por el ad quo[15].

## Actuación en sede de revisión

1. Esta Sala de Revisión, con auto del 9 de marzo de 2015, ordenó a COLPENSIONES remitir con destino al expediente los siguientes documentos[16]: i) trámite administrativo de las solicitudes de reconocimiento de pensión de sobrevivientes de las señoras María Nieves Vera de Barreto y María Leonor Martínez; y ii) certificación del estado actual de la prestación pensional que se pagaba a favor de la señora María Leonor Martínez, fallecida desde el 28 de julio de 2014, en su condición de compañera permanente del causante Jaime Humberto Barreto Bulla. Durante el término de dos (2) días otorgado por el Despacho, la entidad accionada no cumplió con la orden proferida por la Sala.

2. Con auto de 8 de abril de 2015, la Sala requirió a COLPENSIONES, para que diera cumplimiento a la orden contenida en el auto del 9 de marzo de 2015, con la advertencia de que debía prestar toda la colaboración solicitada por la Corte de forma eficaz e inmediata, so pena de incurrir en causal de mala conducta conforme al artículo 50 del Decreto 2067 de 1991. Durante el término otorgado, de dos (2) días, la entidad accionada no allegó ningún documento.

## II. CONSIDERACIONES

### Competencia

1. Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para revisar las sentencias proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

### Asunto bajo revisión y problema jurídico

2. La señora María Nieves Vera de Barreto formuló acción de tutela contra COLPENSIONES, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social y mínimo vital, generada por la negativa de la entidad accionada de reconocer su pensión de sobrevivientes, cuyo titular era su esposo Jaime Humberto Barreto Bulla, fallecido el 5 de enero de 2010 y con quien afirma "... llevaba una vida de casada por el rito católico"[17] desde el año 1965 hasta la fecha de la muerte de su esposo.

Solicita se ordene a COLPENSIONES, reconocer, la pensión de sobreviviente de la accionante y el pago del retroactivo desde del 16 de julio de 2010 debidamente indexado.

3. Conforme a la demanda y las pruebas que obran en el expediente, considera la Sala que el estudio del presente caso debe abarcar la presunta vulneración del derecho fundamental a la seguridad social y al mínimo vital. Así las cosas, la Sala formula el siguiente problema jurídico tendiente a establecer si: ¿la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y el mínimo vital de la accionante, al negarle el reconocimiento de la pensión de sobreviviente?

Para dar respuesta al problema jurídico planteado, la Sala de Revisión abordará previamente el estudio de tres asuntos: i) la procedencia excepcional de la acción para obtener el reconocimiento de derechos pensionales; y ii) la protección constitucional del derecho a la seguridad social y su relación con el mínimo vital. Finalmente se analizará el caso concreto.

Reglas jurisprudenciales de la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de derechos pensionales. Reiteración de jurisprudencia.

4. El principio de subsidiariedad, contenido en el artículo 86 de la Constitución Política, implica que por regla general, no puede utilizarse la acción de tutela para el reconocimiento y pago de derechos pensionales, al existir mecanismos judiciales ordinarios, con los que pueden debatirse los asuntos derivados del litigio pensional.

5. Sin embargo y como regla exceptiva, la procedencia de la acción de tutela, cuando existen otros medios de defensa judicial, se sujeta a las siguientes reglas: i) procede como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario[18]; ii) procede la tutela como mecanismo definitivo: cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia[19]. Además, iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros, el examen de procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos[20].

El derecho constitucional a la seguridad social y su relación con el derecho fundamental al mínimo vital. Reiteración de jurisprudencia.

6. Esta Corporación ha definido la naturaleza constitucional del derecho a la seguridad social, con fundamento en el artículo 48 Superior, al establecer que debe garantizarse a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social[21] y en especial a los derechos pensionales. El amparo de los derechos sociales fue admitido por esta Corporación desde el año 1992[22], bajo la tesis de la “conexidad”, cuando se demuestra un nexo inescindible entre el derecho social y un derecho fundamental[23]. Sin embargo, actualmente la Corte abandonó el análisis del carácter ius fundamental de los derechos sociales a partir de argumentaciones ajenas a la naturaleza propia del derecho como lo proponía la tesis de la conexidad[24], para permitir su protección por vía de tutela, una vez se han definido, por el Legislador o la administración en los distintos niveles territoriales, las prestaciones debidas de forma clara y precisa, de manera que constituyan derechos subjetivos de aplicación directa.[25]

En materia del derecho a la seguridad social, ha establecido esta Corporación que:

“... una vez ha sido provista la estructura básica sobre la cual ha de descansar el sistema de seguridad social, lo cual, además de los elementos ya anotados –prestaciones y autoridades responsables-; a su vez supone el establecimiento de una ecuación constante de asignación de recursos en la cual están llamados a participar los beneficiarios del sistema y el Estado como último responsable de su efectiva prestación; la seguridad social adquiere el carácter de derecho fundamental, lo cual hace procedente su exigibilidad por vía de tutela...”[26]

7. En el sistema universal de protección de derechos humanos, el artículo 9º del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC), dispone la garantía del derecho a la seguridad social, entendido de vital importancia para:

“... garantizar a todas las personas su dignidad humana cuando hacen frente a circunstancias que les privan de su capacidad para ejercer plenamente los derechos reconocidos en el Pacto”[27]. [Además], “... el derecho a la seguridad social incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención de salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo.”[28] (Negritas fuera de texto)

En el numeral 1º del artículo 9º del Protocolo Adicional a la Convención Interamericana de Derechos Humanos, se estableció que el derecho a la seguridad social tiene como finalidad proteger a las personas contra las consecuencias de la vejez, que obstaculiza la obtención de medios para llevar una vida digna y decorosa.

En conclusión, es innegable la relación que existe entre el derecho a la seguridad social, en especial los derechos pensionales y el derecho fundamental al mínimo vital, más aun, cuando se trata de personas que se encuentran en estado de indefensión, y son destinatarias de una especial protección constitucional, como aquellas de la tercera edad.

Caso Concreto

Cuestión previa. Aplicación de la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991

9. El artículo 20 del Decreto 2591 de 1991[30], establece la presunción de veracidad de los hechos presentados en la solicitud de amparo, ante la negligencia u omisión de las entidades accionadas de presentar los informes requeridos por el juez de tutela, en los plazos otorgados por el mismo.

10. En este sentido, la Corte ha manifestado que:

“La presunción de veracidad consagrada en esta norma [Art. 20 Dec-ley 2591/91] encuentra sustento en la necesidad de resolver con prontitud sobre las acciones de tutela, dado que están de por medio derechos fundamentales, y en la obligatoriedad de las providencias judiciales, que no se pueden desatender sin consecuencias, bien que se dirijan a particulares, ya que deban cumplirlas servidores o entidades públicas[31]. Hecha la anterior precisión, la Corte ha establecido que la consagración de esa presunción obedece al desarrollo de los principios de inmediatez y celeridad que rigen la acción de tutela, y se orienta a obtener la eficacia de los derechos constitucionales fundamentales y el cumplimiento de los deberes que la Carta Política ha impuesto a las de autoridades estatales (Artículos 2, 6, 121 e inciso segundo del artículo 123 C.P.)[32].”[33]

11. En el presente caso, la entidad COLPENSIONES ha omitido cumplir con las órdenes proferidas por el juez de primera instancia y por esta Corporación en sede de revisión. Por esta razón, la Sala aplicará la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, ante la desidia de la institución accionada, en dar cumplimiento a las órdenes y requerimientos proferidos por el Despacho mediante autos del 9 de marzo y 8 de abril ambos del presente año.

El 10 de septiembre de 2014, a través de apoderado judicial, la señora María Nieves Vera de Barreto formuló acción de tutela contra el COLPENSIONES, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social y mínimo vital, generada por la negativa de la entidad accionada de reconocer su pensión de sobrevivientes por la muerte de su esposo, quien falleció el 5 de enero de 2010 y con quien afirma “... llevaba una vida de casada por el rito católico”[34] desde el año 1965 hasta la fecha de su muerte

Solicita se ordene a la entidad demandada, que reconozca la pensión de sobreviviente de la accionante y el pago del retroactivo desde del 16 de julio de 2010 debidamente indexados.

12. A continuación la Sala entra a realizar el estudio de este caso concreto. Para tal efecto, verificará en primer lugar la procedencia de la acción de tutela para proteger el derecho constitucional a la seguridad social y al mínimo vital y, de superar este análisis, se estudiará su presunta vulneración por parte de la entidad accionada.

13. Observa la Sala, que en este caso se supera el análisis de procedibilidad de la acción de tutela para reclamar derechos de naturaleza pensional, por las siguientes razones:

i) No procede la acción de tutela como mecanismo definitivo de protección de los derechos fundamentales de la accionante, toda vez que el apoderado judicial no acreditó que los medios judiciales ordinarios (procesos ordinarios), no fueran idóneos, ni eficaces para la protección de los derechos constitucionales que se discuten en sede de amparo.

ii) Sin embargo, procede esta acción como mecanismo transitorio, ya que se demostró la presencia de un perjuicio irremediable, al que se encuentra expuesta la accionante.

De otra parte, el derecho a la seguridad social y al mínimo vital, cuyo reconocimiento pretende la actora por vía de tutela, corresponde a la pensión de sobreviviente, causada desde el 5 de enero de 2010, fecha del fallecimiento de su esposo, lo cual podría generar falta de inmediatez en la formulación de la solicitud de amparo. Sin embargo, desde el 16 de julio de 2010, inició los trámites administrativos para su reconocimiento, vía gubernativa que culminó con la resolución VPB 10764 del 8 de julio de 2014, y estos derechos tienen vocación de actualidad y un grave impacto en el mínimo vital de la accionante, razón por la cual se supera, en sede constitucional, el requisito de inmediatez.

14. El acceso a la pensión de sobrevivientes está regulado por el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. La mencionada norma establece que:

“Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite,

siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente superviviente, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente superviviente, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

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

c) <Aparte tachado **INEXEQUIBLE**> Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían

económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

d) <Aparte tachado INEXEQUIBLE> A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de forma total y absoluta de este;

e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

PARÁGRAFO. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil.

15. El señor Jaime Humberto Barreto Bulla era beneficiario de pensión de vejez, reconocida por el ISS Seccional Cundinamarca, mediante Resolución número 031682 del 27 de septiembre de 2005.

16. La señora María Nieves, manifestó haber estado casada y haber hecho vida conyugal con el señor Jaime Humberto Barreto desde el 30 de octubre de 1965[35] hasta el 5 de enero de 2010, fecha del fallecimiento de su esposo[36]. Actualmente la accionante cuenta con 71 años de edad y no tiene un medio de subsistencia que le permita satisfacer sus necesidades básicas, lo que compromete gravemente su derecho fundamental al mínimo vital.

17. Para la Sala de Revisión, la negativa de COLPENSIONES de reconocer la pensión de sobreviviente, reviste una afectación al mínimo vital de la accionante, lo que configura la existencia de un perjuicio irremediable. En efecto, ante la falta de un medio de subsistencia de la accionante, el perjuicio irremediable reviste carácter de: inminente, es decir, está por suceder; se requieren medidas urgentes para conjurarlo; es grave, puesto que puede trascender al haber jurídico de una persona; y exige una respuesta impostergable, que asegure la debida protección de los derechos comprometidos[37].

18. Considera esta Sala de Revisión, que conforme a lo expuesto anteriormente, la

accionante es titular de la pensión de sobreviviente de su esposo fallecido y este ha sido desconocido por COLPENSIONES. En efecto, la entidad accionada debió reconocer y pagar la pensión de sobreviviente, puesto que de las pruebas allegadas al proceso y de la aplicación de la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, la señora María Nieves cumple con los requisitos para ser beneficiaria vitalicia de la prestación pensional, en su calidad de cónyuge, veamos: i) tiene más de 70 años; y ii) en aplicación de la presunción de veracidad, está acreditado que hizo vida marital con el causante por más de 5 años anteriores a su muerte, es decir, desde la celebración de su matrimonio hasta el momento de su muerte.

La negación de esta prestación social por parte de la entidad accionada, tiene un grave impacto en el mínimo vital de la accionante, razón por la cual está acreditada la vulneración a los derechos fundamentales invocados y procede la protección constitucional solicitada por la señora María Nieves Vera de Barreto.

19. El amparo constitucional solicitado será concedido de manera transitoria, debido a que se trata de derechos pensionales que actualmente son objeto de litigio, puesto que se debate si la accionante tenía derecho a la pensión de sobreviviente, al haberse reconocido la prestación pensional a una persona que acreditó ser compañera permanente. Además, resulta importante que el juez ordinario evalúe por qué la accionante, acudió a la protección constitucional, una vez la actual beneficiaria de la pensión de sobreviviente falleció.

En ese orden, es necesario que la accionante asuma las cargas mínimas procesales para el reconocimiento de sus derechos pensionales, puesto que el juez constitucional no puede vaciar las competencias del juez natural encargado de resolver estos conflictos.

Así las cosas, la Sala concederá el amparo constitucional solicitado a los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, como mecanismo transitorio, debiendo la accionante acudir a la jurisdicción ordinaria dentro de los 4 meses siguientes a la notificación de esta providencia, para obtener el reconocimiento definitivo de su derecho pensional. En consecuencia, ordenará a COLPENSIONES, que dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a reconocer y pagar a la accionante la pensión de sobreviviente de su esposo fallecido Jaime Humberto Barreto Bulla, conforme al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003,

previa verificación del estado actual del pago de la prestación personal, debido a la acreditación del fallecimiento de la señora María Leonor Martínez, quien era beneficiaria del causante en calidad de compañera permanente.

20. De otra parte, esta Sala de Revisión, no ordenará el pago de los retroactivos a que haya lugar, tal y como fue solicitado en la solicitud de amparo, por las siguientes razones:

i) La accionante no ha agotado los recursos ordinarios para su reconocimiento judicial. En efecto: “En algunos fallos, la Corte ha ordenado a la entidad a cargo del pago de la pensión que efectúe el pago retroactivo de las mesadas adeudadas al actor y no prescritas, pero ello únicamente ha sido así en los casos en que el actor agotó los mecanismos judiciales ordinarios. La Corte recientemente advirtió que estas órdenes sólo son procedentes en los casos en que se ha realizado tal agotamiento de los medios ordinarios de defensa.[38]”[39]

ii) La procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de la pretensión de pago de retroactivo, está condicionada además de los presupuestos generales, a que : a) exista certeza en la configuración del derecho pensional y b) cuando exista evidencia de afectación al mínimo vital, debido a que la pensión es la única forma de garantizar la subsistencia del accionante y a que “... por una conducta antijurídica de la entidad demandada, los medios económicos para vivir han estado ausentes desde el momento en que se causó el derecho hasta la fecha de concesión definitiva del amparo. Estas dos circunstancias hacen que el conflicto que por naturaleza es legal y que posee medios ordinarios para su defensa, mute en uno de índole constitucional, en donde los medios ordinarios se tornan ineficaces para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados”[40]

Estos especiales requisitos, no se encuentran debidamente acreditados en el presente asunto, como pasa a verse a continuación:

a) No existe certeza acerca de la configuración del derecho pensional al retroactivo, puesto que la actividad probatoria desplegada por la accionante fue muy precaria. Ante estas circunstancias, es imposible que esta Sala pueda desplazar al juez natural encargado de dirimir los aspectos relacionados con el pago de los retroactivos en el escenario propio de los procesos ordinarios, que le permitan llegar al pleno convencimiento de las condiciones

necesarias para el reconocimiento de los derechos pensionales que se encuentran en disputa. En otras palabras, la elusión de cargas probatorias, impiden el reconocimiento del pago de retroactivos, debido a su falta de certeza.

b) La falta de reconocimiento del pago de los retroactivos a los accionantes, no afecta su mínimo vital, puesto que las órdenes transitorias que la Sala proferirá, asegurarán el pago de la pensión de sobrevivientes, mientras la jurisdicción ordinaria resuelve la pretensión de pago de retroactivos.

21. Por último, la Sala compulsará copias del expediente a la Procuraduría General de la Nación para que investigue las posibles conductas disciplinables, en las que pudieron haber incurrido los funcionarios de COLPENSIONES que omitieron prestar la colaboración debida a esta Corporación, de que trata el artículo 50 del Decreto 2067 de 1991.

## Conclusiones

La Sala ha dado respuesta al problema jurídico formulado de la siguiente manera:

22. Se han reiterado las reglas jurisprudenciales de procedencia de la acción de tutela para reclamar derechos pensionales, cuando los mecanismos ordinarios no son idóneos ni eficaces; o se pretende evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

23. El derecho fundamental a la seguridad social, tiene carácter universal y guarda íntima relación con el derecho fundamental al mínimo vital, por lo que en su garantía no puede hacerse distinción alguna con ocasión de su origen legal, convencional, o judicial de la pensión.

24. La Corte puede dar aplicación a la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, ante la desidia y omisión de las entidades accionadas en dar cumplimiento a las ordenes proferidas por el juez de tutela.

## Decisión

Con fundamento en lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

## RESUELVE

Primero.- LEVANTAR los términos suspendidos mediante auto del 8 de abril de 2015.

Segundo.- REVOCAR proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil del 23 de septiembre de 2014, que a su vez confirmó la sentencia del 9 de septiembre de 2014 proferida por el Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá. En su lugar CONCEDER transitoriamente el amparo a la señora María Nieves Vera de Barreto de sus derechos a la seguridad social y al mínimo vital. En consecuencia la accionante deberá acudir a la jurisdicción ordinaria dentro de los 4 meses siguientes a la notificación de esta providencia, para obtener el reconocimiento definitivo de su derecho pensional.

Tercero.- ORDENAR a COLPENSIONES, que dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia y en los términos del numeral anterior, proceda a reconocer y pagar a la accionante la pensión de sobreviviente de su esposo fallecido Jaime Humberto Barreto Bulla, conforme al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, previa verificación del estado actual del pago de la prestación pensional, debido a la acreditación del fallecimiento de la señora María Leonor Martínez, quien era beneficiaria del causante en calidad de compañera permanente.

Cuarto.- COMPULSAR copias del expediente a la Procuraduría General de la Nación para que investigue las posibles conductas disciplinables, en las que pudieron haber incurrido los funcionarios de COLPENSIONES, que omitieron prestar la colaboración debida a la Corte Constitucional, a que hace referencia el artículo 50 del Decreto 2067 de 1991.

Quinto.- Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ANDRÉS MUTIS VANEGAS

Secretario General (E)

[1] Folio 18 cuaderno principal.

[2] Folio 17 cuaderno principal.

[3] Folios 3, 4, 5 y 15 cuaderno principal.

[4] Folio 18 cuaderno principal.

[5] Folios 10-11 cuaderno principal.

[6] Folios 13-14 cuaderno principal.

[7] Folio 10 cuaderno principal.

[8] Folio 9 cuaderno principal

[9] Folio 16 cuaderno principal.

[11] Folios 2, 3, 4, 5 y 19 cuaderno principal.

[12] Folio 27 cuaderno principal.

[13] Folio 32 cuaderno principal.

[14] Folio 33 cuaderno principal.

[15] Folios cuaderno principal.

[16] Folio 15 cuaderno de revisión.

[17] Folio 18 cuaderno principal.

[18] Sentencias T-800 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-859 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas.

[19] Sentencias T-800 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio., T-436 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas, y T-108 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

[20] Sentencias T-328 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-456 de 2004 M.P. Jaime Araujo Rentería, y T-789 del 11 de septiembre de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras.

[21] Sentencia T-021 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[22] Sentencia T-406 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón.

[23] Sentencia T-021 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[24] Sentencia T-859 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

[25] Sentencia T-1318 de 2005 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. reiterado en sentencia T-468 de 2007 con ponencia del mismo Magistrado. Ver también sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[26] Ibídem.

[27] Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, Comité de derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 19 El derecho a la seguridad social (Artículo 9), 39ª período de sesiones 5 - 23 de noviembre de 2007. Ginebra. Párrafo 1.

[28] Ibídem párrafo 2.

[29] Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, 1948.

[30] Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

[31] Sentencia T-391 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[32] Sentencia T-633 de 2003 MP. Jaime Córdoba Triviño.

[33] Sentencia T-825 de 2008 M.P. Mauricio González Cuervo.

[34] Folio 18 cuaderno principal.

[35] Folios 3, 4, 5, 15 y 17 cuaderno principal.

[36] Folio 15 cuaderno principal.

[37] Ver, entre otras, las sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010, reiterado en sentencia T-230 de 2013 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, entre otras.

[38] Ver las sentencias T-362 de 2010 y T-901 de 2010.

[39] Sentencia T-374 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa.