

Sentencia T-465/16

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-
Procedencia excepcional por afectación al mínimo vital y vida digna de sujetos de especial protección

La jurisprudencia de esta Corporación ha dicho que cuando se trata de asuntos de reconocimiento pensional y el beneficiario o accionante es un sujeto de especial protección constitucional o se encuentra en circunstancia de debilidad manifiesta, la acción de tutela procede como instrumento definitivo para salvaguardar sus derechos fundamentales y no es necesario acudir posteriormente a la jurisdicción ordinaria. Ahora bien, en caso de encontrar que el mecanismo es idóneo, es preciso verificar si se está ante la inminencia de que ocurra un perjuicio irremediable, que haga procedente la protección.

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD-Procedencia de la acción de tutela para evitar un perjuicio irremediable pese a existir otro medio de defensa judicial

PENSION DE INVALIDEZ-Evolución normativa

REGIMEN DE TRANSICION EN PENSION DE INVALIDEZ-Inexistencia/PENSION DE INVALIDEZ-Inexistencia de régimen de transición a favor de las personas que han cotizado durante la vigencia de las modificaciones legales para el reconocimiento

La Corte ha resaltado que, a diferencia de la regulación sobre pensión de vejez, el Legislador no dispuso un régimen de transición en relación con la pensión de invalidez. Así pues, no existen reglas especiales para determinar cuál es la normativa aplicable al momento en que una persona que ha cotizado a varios regímenes pensionales y que tiene una expectativa legítima de acceder al derecho, pero no cumple los requisitos fijados por la norma vigente al momento de la fecha de estructuración de su enfermedad, a pesar de reunir los requerimientos de las disposiciones jurídicas que regían con anterioridad. En tal virtud, la jurisprudencia le ha establecido las reglas aplicables a esas situaciones de transición tal y como se pasa a analizar.

APLICACION DEL PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA A LA PENSION DE INVALIDEZ-Jurisprudencia constitucional

En aplicación del principio de condición más beneficiosa, la Corte Constitucional ha señalado que si una legislación configura una medida regresiva para la garantía del derecho a la seguridad social cuando no se ha previsto medidas de transición, puede ser inaplicable en el caso concreto y debe preferirse la normatividad derogada que permitía conceder la pensión.

PENSION DE INVALIDEZ-Requisitos según artículo 39 de la Ley 100/93

La Corte Constitucional ha permitido la aplicación del artículo 39 original de la Ley 100 de 1993 aunque haya sido derogado, con el propósito de proteger las expectativas legítimas de quienes cotizaron a ese régimen y hubiesen obtenido la pensión de invalidez si dicha normativa no se hubiere modificado. En ese sentido, para que sea posible aplicar el precepto derogado, es

necesario que el afiliado demuestre que realmente tenía una expectativa legítima del derecho pensional.

PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA AL TRABAJADOR-Bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de invalidez

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y AL MINIMO VITAL-Orden a Colpensiones reconocer pensión de invalidez aplicando lo establecido en el Decreto 758 de 1990 que aprobó el Acuerdo 049 del mismo año

Referencia: expedientes T-5.492.127 y T-5.532.671.

Acciones de tutela presentadas por:

Armando Antonio Rosales Rangel contra COLPENSIONES.

Rafael Sánchez Pandales contra COLPENSIONES.

Procedencia: Juzgado 12 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá y Sala 1° de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga.

Asunto: Principio de condición más beneficiosa en aplicación de normas sobre pensión de invalidez.

Magistrada Ponente:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

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

SENTENCIA

En la revisión de las providencias dictadas por el Juzgado 12 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá y la Sala 1° de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, dentro de las acciones de tutela instauradas por Antonio Rosales Rangel contra la Administradora Colombiana de Pensiones (en adelante COLPENSIONES); y Rafael Sánchez Pandales contra COLPENSIONES.

Los asuntos llegaron a esta Corporación, en virtud de lo ordenado por los artículos 86 (inciso 2°) de la Constitución y 31 del Decreto 2591 de 1991. Mediante auto de 13 de mayo de 2016, la Sala Número Cinco de Selección de Tutelas de esta Corporación lo escogió para su revisión y lo asignó a la Magistrada ponente para su sustanciación. El 27 de mayo de 2016, la Sala de Selección Número Cinco, decidió acumular los expedientes T-5.524.106, T-5.532.671 y T-5.550.845 al expediente T-5.492.127, por presentar unidad de materia.

Sin embargo, esta Sala de Revisión, por medio de auto del 27 de julio de 2016, resolvió que: (i) los expedientes T-5.492.127 y T-5.532.671 debían ser fallados en una misma sentencia, toda vez que presentaban unidad de materia; (ii) los expedientes T-5.524.106 y T-5.550.845 debían ser desacumulados, ya que presentaban problemas jurídicos distintos; y (iii) los expedientes T-

5.524.106 y T-5.550.845 además de ser desacumulados del expediente original, debían ser decididos en sentencias diferentes y no bajo un mismo pronunciamiento.

ANTECEDENTES

Los accionantes, de manera independiente, presentaron acción de tutela en contra de COLPENSIONES, al estimar que la negativa de la entidad accionada de reconocer y pagar la pensión de invalidez, a la cual aducen tener derecho, vulneran sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social y al mínimo vital.

Los demandantes sostienen que la entidad accionada omitió dar aplicación al principio de la condición más beneficiosa para con ello poder obtener el reconocimiento de la pensión solicitada.

A continuación se hará una exposición detallada de cada uno de los procesos de la referencia.

Hechos y pretensiones

Armando Antonio Rosales Rangel (Expediente T-5.492.127)

Armando Antonio Rosales Rangel de 52 años de edad, manifestó que trabajó en la fuerza pública y en empresas del sector privado como guardia de seguridad hasta el año 2002, fecha en la que perdió su trabajo por sus condiciones de salud. No obstante, indicó que durante los años 2004, 2005 y 2006 realizó labores esporádicas y cotizó al sistema de seguridad social en pensiones a través de COLPENSIONES.

Debido a sus condiciones de salud, el 19 de marzo de 2015 "(...) el Grupo Médico Laboral de COLPENSIONES le determinó en primera oportunidad una Pérdida de la Capacidad Laboral de 73.65% de origen Enfermedad y riesgo Común y Fecha de Estructuración viernes, 06 de febrero de 2015 según los criterios establecidos en el Manual Único para la Calificación de la Invalidez adoptado por decreto 917/99"[1].

Con base en lo anterior, el actor presentó el 6 de abril de 2015 una solicitud ante COLPENSIONES para que procediera al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. Sin embargo, dicha solicitud fue negada por medio de la Resolución GNR 249206 del 16 de agosto de 2015, ya que el accionante no había cotizado 50 semanas antes de la fecha de estructuración de la invalidez, de conformidad con el artículo 1° de la Ley 860 de 2003[2].

Inconforme con la decisión adoptada, el accionante presentó una solicitud de revocatoria directa, la cual fue resuelta el 8 de enero de 2016, mediante Resolución GNR 6593. En dicho acto administrativo, COLPENSIONES rechazó la solicitud presentada, ya que el accionante no cumplía con el requisito de haber cotizado 50 semanas dentro de los tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

De esta manera, el accionante declaró que dentro de las pocas opciones que le quedan, es solicitar la indemnización sustitutiva, la cual equivale a \$6.000.000. Enfatizó que con dicho "(...) dinero a duras penas podría pagar un año de arriendo (\$530.000 mensuales) y me quedaría sin recursos para la manutención de mi esposa y mis dos hijos, el cual uno [sic] aun es menor de edad" [3].

Por último, sostuvo que durante toda su vida laboral cotizó 975 semanas, y que para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, tenía 300 semanas, es decir, las exigidas por el Acuerdo 049 de

1990 para acceder a la pensión de invalidez. De esta manera, aseveró que podría aplicársele el principio de la condición más beneficiosa para acceder al reconocimiento de la pensión.

En este orden de ideas, solicitó que se protegieran sus derechos fundamentales a la seguridad social, a la salud, a la vida en condiciones dignas, a la integridad física y al mínimo vital, y en consecuencia, se ordene a COLPENSIONES que aplique la condición más beneficiosa, para que reconozca y pague su pensión de invalidez.

Rafael Sánchez Pandales (Expediente T-5.532.671)

Rafael Sanchez Pandales de 67 años de edad, padece de hipertensión arterial sin control, estenosis de canal neutral cervical, trastornos del disco cervical con mielopatía y espasticidad en miembros inferiores[4]. Sostuvo que entre el 24 de octubre de 1967 y el 7 de febrero de 2003, trabajó para el Servicio Naviero de la Armada Nacional y la empresa Puertos de Colombia.

El 18 de septiembre de 2012, la Nueva E.P.S envió una solicitud a COLPENSIONES para que el señor Sánchez Pandales fuera valorado y se pudiera establecer su grado de invalidez. El Grupo Médico Laboral de COLPENSIONES, determinó que el accionante presenta una pérdida de capacidad laboral de 54.3% de origen común y con fecha de estructuración del 15 de septiembre de 2007.

De conformidad con lo anterior, el 17 de junio de 2013, el tutelante solicitó ante COLPENSIONES el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. Sin embargo, dicha entidad negó la solicitud por estimar que no cumplía con las 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, de conformidad con lo establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003[6]. Inconforme con la decisión, el accionante presentó recurso de reposición, el cual fue resuelto por COLPENSIONES, mediante Resolución del 12 de febrero de 2014, la cual confirmó la decisión inicial, con fundamento en que el accionante no cumplía con el número de semanas para acceder al beneficio.

Por otro lado, el 3 de diciembre de 2014, el señor Sánchez Pandales solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez. No obstante, COLPENSIONES negó el reconocimiento, ya que “(...) el peticionario acreditó solo 775 semanas cotizadas como empleado público, esto es menos de los 20 años de servicios exigidos por la Ley 33 de 1985. Que así mismo se tiene que en toda la historia laboral cuento con 794 semanas, lo cual es menos de los 20 años de cotizaciones por la Ley 71 de 1998”[8]. Además, sostuvo que el actor no cumplía con las 1275 semanas que exige el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, de manera que no podía acceder a la pensión de invalidez. En consecuencia, le informó que podía seguir cotizando para completar el número de semanas requerido para la pensión de invalidez o que en su defecto, podría solicitar la indemnización sustitutiva contemplada en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993.

Inconforme con la decisión, el 13 de julio de 2015 el accionante interpuso los recursos de reposición y apelación. El 7 de septiembre de 2015, COLPENSIONES resolvió el recurso de reposición y confirmó la decisión de primera instancia, al considerar que “(...) el Sr. SANCHEZ PANDALES RAFAEL, no cumple con el número de semanas requeridas, toda vez que entre el año 1998 y el año 2008 no cuenta con 500 semanas ni con las 1000 semanas toda vez que tan solo cuenta con 18 semanas”[9].

El 16 de octubre de 2015, COLPENSIONES resolvió el recurso de apelación y dejó en firme lo dicho en las resoluciones anteriores, esto es, que no se podía acceder al reconocimiento pensional, ya que el accionante no cumplía con el número de semanas cotizado al sistema general

de seguridad social en pensiones[10].

Así las cosas, el señor Sánchez Pandales pretende que se conceda la tutela como mecanismo transitorio para la protección de sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna, y en consecuencia, se le ordene a la entidad accionada al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez o de vejez.

ACTUACIONES PROCESALES

Armando Antonio Rosales Rangel (expediente T-5.492.127)

El Juzgado 12 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, mediante auto del 12 de febrero de 2016, admitió la acción de tutela y ordenó correr traslado a COLPENSIONES para que se pronunciara en relación con los hechos y pretensiones.

1.1. COLPENSIONES

El 23 de febrero de 2016, el Vicepresidente Jurídico y Secretario General de COLPENSIONES, indicó que el accionante cuenta con otros mecanismos judiciales para que le sea reconocida la pensión de invalidez que solicita. De esta manera, sostuvo que la acción de tutela no cumple con el requisito de subsidiariedad y que por lo tanto debe ser declarada improcedente[11].

1.2. Sentencia de única instancia

El Juzgado 12 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, mediante sentencia del 24 de febrero de 2016, señaló que "(...) el señor Armando Antonio Rosales Rangel, acreditó un total de 5.156 días laborados, correspondientes a 736 semanas, es decir que, antes del 6 de febrero de 2015, fecha en la que se estructuró el estado de invalidez, el actor satisfacía a cabalidad tal requerimiento [contenido en el artículo 6° del Acuerdo 049 de 1990[12]]".

No obstante, indicó que aunque el accionante satisface los requisitos contenidos en el Acuerdo 049 de 1990 para obtener el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, puede acudir a la jurisdicción ordinaria para el reconocimiento de la misma. De conformidad con lo anterior, declaró la improcedencia de la acción constitucional.

Rafael Sánchez Pandales (expediente T-5.532.671)

El Juzgado 1° Laboral del Circuito de Buenaventura, mediante auto del 17 de noviembre de 2015, admitió la acción de tutela y ordenó correr traslado a COLPENSIONES para que se pronunciara en relación con los hechos y pretensiones de la acción de tutela.

2.1. COLPENSIONES

El 20 de noviembre de 2015, la Gerente Nacional de Defensa Judicial de COLPENSIONES, solicitó que se declarara improcedente la acción de tutela, toda vez que el accionante cuenta con otros mecanismos judiciales para obtener el reconocimiento y pago de la pensión que solicita[14].

2.2. Sentencia de primera instancia

El Juzgado 1° Laboral del Circuito de Buenaventura, mediante sentencia del 30 de noviembre de 2015, se pronunció solamente frente al reconocimiento de la pensión de vejez, y al respecto sostuvo que el accionante no cumplía con los requisitos establecidos en las Leyes 31 de 1985 y

71 de 1988, y el Acuerdo 049 de 1990, ya que las Leyes 33 de 1985 y 71 de 1988 exigen “(...) 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo, los que desde luego no cumple el accionante, pues como se desprende del hecho segundo de la presente acción constitucional, el actor laboró 16 años, 6 meses y 27 días, lo que resulta insuficiente para dichos menesteres”[15].

En relación con los requisitos previstos por el Acuerdo 049 de 1990, manifestó que el accionante tampoco los cumplía, ya que durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, esto es, del 5 de noviembre de 1988 al 5 de noviembre de 2008, el actor trabajó 540 días, es decir, 77.14 semanas durante los últimos 20 años. En este orden de ideas, argumentó que el señor Sánchez Pandales no cumplía con ninguno de los dos presupuestos establecidos en dicha ley para obtener el reconocimiento de la pensión de vejez[16].

2.3. Impugnación

Mediante escrito del 30 de noviembre de 2015[17] el accionante impugnó la decisión de primera instancia, al considerar que el fallador incurrió en errores de hecho y de derecho, y que se fundó en consideraciones inexactas. Afirmó que se debía tomar en cuenta su condición especial de vulnerabilidad, al ser un adulto mayor en situación de discapacidad, con varias enfermedades, en una situación de debilidad manifiesta y sin recursos para subsistir con su núcleo familiar.

2.4. Sentencia de segunda instancia

La Sala Primera Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga-Valle, mediante sentencia del 22 de febrero de 2016, confirmó el fallo de primera instancia, al estimar que el accionante únicamente cumplía con el requisito de edad para acceder a la pensión de vejez en los regímenes contemplados en la Leyes 100 de 1993, 33 de 1985, 71 de 1988, y del Acuerdo 049 de 1990, pero que en ninguno de los anteriores regímenes, tenía el número de semanas cotizadas para acceder al reconocimiento pensional.

Por otro lado, indicó que tampoco se podía acceder al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, ya que el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 establece que para obtenerla, es necesario haber cotizado 50 semanas dentro de los últimos tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración, lo cual, tampoco ocurrió en el presente caso, ya que el accionante sólo cotizó 12 semanas entre el 1° de junio de 2006 y el 31 de agosto de ese mismo año[18].

3. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN

La Sala Quinta de Revisión, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las señaladas por el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991 y los artículos 57 y 58 del Reglamento Interno de esta Corporación, a fin de allegar material probatorio suficiente que permitiera resolver la acción de tutela, profirió un auto el 10 de julio de 2016, mediante el cual ofició al señor Armando Antonio Rosales Rangel (Expediente T-5.492.127) para que informara: (i) si actualmente trabaja en alguna empresa de vigilancia privada o de cualquier otro tipo; (ii) cuál es su estado actual de salud, cómo cubre los gastos de este tipo, si alguno de sus familiares es beneficiario de su afiliación a la EPS Famisanar; y (iii) si ha iniciado algún proceso judicial ante la jurisdicción ordinaria laboral con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. Igualmente, el auto dispuso poner las pruebas recaudadas a disposición de COLPENSIONES[19].

Respuesta de Armando Antonio Rosales Rangel

El 20 de julio de 2016, el señor Rosales Rangel manifestó que actualmente se encuentra en un estado muy delicado de salud, puesto que padece de una falla cardiaca crónica estadio C, una enfermedad coronaria severa de 3 vasos e insuficiencia mitral, lo que le puede causar la muerte en cualquier momento[20].

Asimismo, sostuvo que debido a la falta de recursos económicos estaba afiliado al régimen subsidiado de salud, con Sisben II, pero que debido a su estado de salud y a las demoras en la prestación del mismo, debió salir a buscar trabajo para poder afiliarse a una EPS.

Por último, argumentó que no tiene dinero para "(...) iniciar un proceso judicial ante la jurisdicción laboral ordinaria, con la finalidad de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y que mi estado de salud probablemente no soportaría un proceso tan largo y dispendioso como lo es una demanda laboral"[21].

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

Esta Sala de Revisión es competente para decidir el presente asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Asunto objeto de revisión y problema jurídico

Los accionantes son personas afiliados a COLPENSIONES que fueron diagnosticadas con una pérdida de capacidad laboral superior al 50% por una enfermedad de origen común. Debido a ello, acudieron ante la administradora de pensiones para que les reconocieran y pagaran la pensión de invalidez. No obstante, dicha entidad manifestó que los actores no cumplían con los requisitos legales para obtener el reconocimiento de la pensión solicitada, ya que no tenían el número mínimo de semanas cotizadas al sistema de seguridad social en pensión establecido en la ley al momento en que se estructuró la fecha de invalidez.

Ahora bien, el señor Rafael Sánchez Pandales, además de pedir el reconocimiento de la pensión señalada, solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez, la cual, también fue negada por COLPENSIONES, al considerar que no cumplía con el requisito de haber cotizado determinado número de semanas, bajo los regímenes consagrados en las Leyes 31 de 1985 y 71 de 1988, y el Acuerdo 049 de 199.

De conformidad con lo anteriormente descrito, los demandantes presentaron acción de tutela en contra de esta autoridad, al considerar que la denegación del reconocimiento y pago de la pensión, viola sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social y al mínimo vital.

La entidad accionada indicó que la acción constitucional no cumplía con el requisito de subsidiariedad, toda vez que los accionantes contaban con otros mecanismos judiciales para el reconocimiento de sus pretensiones.

En este orden de ideas, en primer lugar, la Sala deberá resolver en cada caso, si la acción de tutela es el mecanismo procedente para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

Examen de procedencia de la acción de tutela

Legitimación en la causa por activa

El inciso primero del artículo 86 de la Constitución establece que **“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, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”** (negrilla fuera del texto original).

En concordancia con la anterior disposición, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, sostiene que se encuentran legitimados en la causa por activa: (i) la persona directamente afectada; (ii) el representante legal; (iii) el agente oficioso; (iv) el defensor del pueblo; o (v) los personeros municipales[22].

Así pues, la acción de tutela permite que exista una mayor flexibilidad en su interposición, pues contempla la posibilidad de que sea presentada por diferentes actores.

Legitimación en la causa por pasiva

La legitimación por pasiva en sede de tutela se refiere a la aptitud legal que tiene la persona contra la que se dirige la acción de tutela y quien está llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cuando ésta resulte demostrada[23]. Según el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y, excepcionalmente, contra particulares.

Requisito de subsidiariedad

Procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de la pensión de invalidez. Reiteración de jurisprudencia

En reiterada jurisprudencia se ha dicho que la acción de tutela fue concebida como un instrumento de defensa judicial para la protección inmediata de los derechos fundamentales al que la propia Carta Política atribuyó un carácter subsidiario y residual[24], nota distintiva en virtud de la cual no puede admitírsele como un mecanismo alternativo, adicional o complementario de los previstos en el ordenamiento para garantizar los derechos de las personas, pues con ella no se busca sustituir los procesos ordinarios o especiales y mucho menos, desconocer las acciones y recursos judiciales inherentes a los mismos para controvertir las decisiones que se profieran.

En este sentido, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, determina que la acción de tutela no es procedente “cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”. Así pues, la tutela sólo procederá cuando: (i) el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial; (ii) de existir otros medios judiciales, éstos no sean eficaces o idóneos para la protección de los derechos fundamentales; o (iii) se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Entonces, tratándose de controversias pensionales contenidas en actos administrativos, la acción constitucional sería improcedente, toda vez que los demandantes podrían acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, para que a través de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, se deje sin efectos las resoluciones proferidas por COLPENSIONES. Por consiguiente, los ciudadanos deben acudir a las instancias judiciales ordinarias, antes de pretender la defensa

de sus derechos por vía de tutela.

Sin embargo, en determinados casos, la tutela procede con el fin de salvaguardar derechos fundamentales, cuya protección resulta impostergable, cuando los medios ordinarios de defensa judicial existentes carecen de idoneidad o eficacia, o porque si bien el medio es idóneo, se busca evitar la inminente consumación de un perjuicio irremediable.

Para determinar la idoneidad de los medios de defensa judicial es necesario revisar que los mecanismos tengan la capacidad para proteger de forma efectiva e integral los derechos de la persona. En especial, resulta imperativo verificar si el reclamo de quien merece especial protección constitucional puede ser tramitado y decidido de forma adecuada por vía ordinaria, o si, por su situación particular, no puede acudir a dicha instancia.

Al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha dicho que cuando se trata de asuntos de reconocimiento pensional y el beneficiario o accionante es un sujeto de especial protección constitucional o se encuentra en circunstancia de debilidad manifiesta, la acción de tutela procede como instrumento definitivo para salvaguardar sus derechos fundamentales y no es necesario acudir posteriormente a la jurisdicción ordinaria[25].

Ahora bien, en caso de encontrar que el mecanismo es idóneo, es preciso verificar si se está ante la inminencia de que ocurra un perjuicio irremediable, que haga procedente la protección[26].

La Constitución[27] y el Decreto 2591 de 1991[28] han dispuesto que en los casos en que existan otros medios de defensa judicial la acción de tutela procederá como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. Como complemento, el artículo 8° del mismo decreto ley establece que cuando se está ante esta situación, la orden del juez de tutela sólo estará vigente durante el “término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”. Es decir que, el peligro de que ocurra el perjuicio irremediable habilita la procedencia de la acción de tutela generalmente de forma transitoria.

La Corte Constitucional ha identificado unas características necesarias para determinar la existencia de un perjuicio irremediable que pueda superar el requisito de subsidiariedad, a saber:

- i. que el perjuicio sea inminente, es decir que no basta con que exista una mera posibilidad de que se produzca el daño;
- ii. que las medidas que se requieren para evitar la configuración del perjuicio, sean urgentes;
- iii. que el perjuicio que se cause sea grave, lo que implica un daño de gran intensidad sobre la persona afectada;
- iv. que la acción de tutela sea impostergable, es decir que de postergarse, se corra el riesgo de que ésta sea ineficaz por inoportuna[29].

En síntesis, el perjuicio irremediable hace referencia a un “grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables”[30].

Así pues, en caso de encontrar que la tutela es procedente, la medida de amparo será definitiva cuando el mecanismo judicial no resulte eficaz e idóneo para la protección de los derechos que se pretenden garantizar. Por ejemplo, eso ocurriría cuando la persona que intenta la acción de tutela se enfrenta a un estado de indefensión o a circunstancias de debilidad manifiesta[31]. La medida será transitoria[32] cuando, a pesar de la idoneidad de los medios de defensa judicial, la amenaza

o violación de los derechos requiere una decisión urgente, mientras la justicia laboral decide el conflicto.

En los casos que se estudian, los accionantes podrían acudir en principio al mecanismo ordinario de defensa judicial, el cual, en esta oportunidad, es un proceso de nulidad y restablecimiento de derecho ante la jurisdicción contencioso administrativo, con la finalidad de que se discuta la legalidad de los efectos que producen las resoluciones proferidas por COLPENSIONES[34].

De conformidad con lo expuesto, la Sala procederá a analizar la procedibilidad para cada uno de los casos.

Armando Antonio Rosales Rangel (Expediente T- 5.492.127)

En primer lugar, la acción de tutela fue presentada a título personal, es decir, por el directamente afectado en sus derechos fundamentales: Armando Antonio Rosales Rangel. En consecuencia, la Sala encuentra que se encuentra legitimado en la causa por activa para interponer la acción de tutela.

En segundo lugar, la acción de tutela se presentó en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES), la cual es una empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculado al Ministerio del Trabajo y vigilado por la Superintendencia Financiera de Colombia[35]. En este orden de ideas, la Sala encuentra que al ser la entidad accionada una autoridad pública que tiene a su cargo “(...) la administración estatal del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, las prestaciones especiales que las normas legales le asignen, y la administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos Periódicos de que trata el Acto Legislativo 01 de 2005”[36], la misma se encuentra legitimada en la causa por pasiva.

En tercer lugar, la Sala observa que el accionante tiene 52 años de edad, una pérdida de capacidad laboral del 73.65%[37], y sufre de una cardiopatía isquémica, falla cardíaca crónica agudizada estadio C, enfermedad coronaria severa de 3 vasos. En consecuencia, presenta un alto riesgo de presentar arritmias y muerte súbita.

Adicionalmente, encuentra que el accionante trabaja como guardia de seguridad y devenga un salario mínimo mensual legal vigente, lo que le permite escasamente cubrir sus gastos personales y los de su familia, ya que tiene 2 hijos a los cuales debe mantener y pagar estudio, alimentación y transporte. Además, está a cargo de su esposa, quien trabaja 3 días a la semana como empleada doméstica y no recibe un sueldo fijo, de manera que el sostenimiento de su familia depende de él[39].

Entonces, debido a las condiciones de salud en las cuales se encuentra el actor, no es posible obligarlo a que inicie un proceso ante la jurisdicción contenciosa administrativa con fines a obtener el reconocimiento de la pensión de invalidez, pues dicho procedimiento exigen una carga procesal muy alta, la cual el accionante no está en condiciones de soportar[40]. En consecuencia, la Sala encuentra que el mecanismo ordinario es ineficaz para garantizar la protección de los derechos fundamentales del accionante, de modo que la tutela se erige como el mecanismo indicado para el presente caso.

Sin perjuicio de lo dicho hasta el momento, la Sala encuentra que la falta de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, afecta el derecho al mínimo vital del actor, pues según el reporte de semanas cotizadas, el señor Rosales Rangel hizo sus aportes al sistema de seguridad social

con un promedio menor o igual a un salario mínimo mensual legal vigente[42]. Igualmente, el demandante indica que no tiene un trabajo estable, pues sus condiciones de salud le impiden realizar actividades que involucren mucho esfuerzo físico. En este sentido, sostiene que de lo poco que puede obtener por el trabajo esporádico como guardia de seguridad, debe destinarlo para el mantenimiento de sus dos hijos, esposa y hogar.

En este orden de ideas, la Sala observa que debido a las condiciones de vulnerabilidad manifiesta por el estado de salud en que se encuentra el demandante, la acción de tutela es procedente, pues al ser un mecanismo sumario y expedito, permite una protección inmediata y efectiva de sus derechos fundamentales, en el evento en que efectivamente se encuentran amenazados. Asimismo, la eventual afectación a su derecho fundamental al mínimo vital, evidencia que el mecanismo ordinario contemplado en la contencioso administrativa, resultan ineficaz.

Por lo tanto, la Sala verifica que el caso del señor Rosales Rangel es de aquellas excepciones permitidas por la jurisprudencia en relación con el reclamo de la pensión de invalidez. En consecuencia, la tutela se convierte en el mecanismo procedente, ya que sus condiciones de vulnerabilidad manifiesta y especial protección constitucional, genera la ineficiencia de los recursos ordinarios, y por lo tanto, la acción constitucional procede de manera definitiva.

Rafael Sánchez Pandales (expediente T-5.532.671)

En primer lugar, la acción de tutela fue presentada a título personal, es decir, por el directamente afectado en sus derechos fundamentales, Rafael Sánchez Pandales. En consecuencia, la Sala encuentra que el señor Sánchez Pandales se encuentra legitimado en la causa por activa para interponer la acción de tutela.

En segundo lugar, la acción de tutela se presentó en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES), la cual es una empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio del Trabajo y vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia[44]. En este orden de ideas, la Sala encuentra que al ser la entidad accionada una autoridad pública que tiene a su cargo “(...) la administración estatal del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, las prestaciones especiales que las normas legales le asignen, y la administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos Periódicos de que trata el Acto Legislativo 01 de 2005”[45], la misma se encuentra legitimada en la causa por pasiva.

En tercer lugar, la Sala observa que el accionante de 68 años de edad, interpuso la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, toda vez que es padre cabeza de familia, debe mantener a su esposa e hija, tiene una pérdida de capacidad laboral del 54.3%, con fecha de estructuración del 15 de septiembre de 2007, y padece de “(...) mielopatía por canal cervical estrecho, con hemiparesia espástica izquierda y lumbalgia por enfermedad facetaria (...)”[46].

Al respecto, es necesario indicar que la acción judicial contemplada en la jurisdicción contencioso administrativa[47], resulta ineficiente para el presente caso, ya que las condiciones de salud del actor, demuestran que resulta desproporcionado someterlo a un proceso ante cualquiera de las jurisdicciones señaladas[48]. Cabe recordar, que en los términos del artículo 86 Superior, el proceso por medio del cual se ventila la acción de tutela, es preferente y sumario, de manera que resulta ser el mecanismo idóneo para el presente caso.

En refuerzo de lo anterior, la Sala encuentra que el accionante se desempeñaba como marinerero de

cubierta en el servicio naviero y devengaba en promedio un salario mínimo mensual legal vigente o menos que ello[49]. En este sentido, la falta de reconocimiento y pago de la pensión que solicita, afecta su derecho al mínimo vital, ya que además de tener que sufragar los medicamentos y tratamientos que requiere para mejorar sus condiciones de salud, debe cubrir los gastos de su esposa e hija.

En este orden de ideas, las Sala concluye que la acción constitucional es procedente, ya que: (i) el actor es un sujeto en condición de vulnerabilidad manifiesta; (ii) el mecanismo contemplado en la jurisdicción contenciosa administrativa, es ineficaz para proteger sus derechos fundamentales; y (iii) hay una posible afectación a su derecho fundamental al mínimo vital.

Así las cosas, la Sala concluye que en los casos analizados, la acción de tutela es procedente, como quiera que: (i) los mecanismos ordinarios no son eficaces para proteger los derechos fundamentales de los accionantes, puesto que iniciar un proceso de nulidad y restablecimiento de derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa, resultaría desproporcionado y desconocería las condiciones de vulnerabilidad manifiesta en la cual se encuentran los actores; y (ii) hay una afectación al derecho fundamental al mínimo vital.

Problema jurídico y metodología de resolución

Analizado la procedencia formal de la tutela en los 2 asunto, ahora la Sala procederá a resolver si, COLPENSIONES transgredió los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna de los accionantes, al negarles el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, con fundamento en que no reúnen el número mínimo de semanas cotizadas.

Para resolver el anterior problema jurídico, es necesario analizar los siguientes temas: (i) evolución normativa de la pensión de invalidez en el tiempo (ii) principio de la condición más beneficiosa en materia pensional; y (ii) casos concretos.

Evolución normativa de la pensión de invalidez en el tiempo. Reiteración de jurisprudencia

El desarrollo legislativo en Colombia sobre la pensión de invalidez en los últimos años se ha dado, principalmente, en los siguientes cuerpos normativos: el Acuerdo 049 de 1990 –que aprobó el Acuerdo 049 de 1990–, la Ley 100 de 1993, la Ley 797 de 2003 y la Ley 860 de 2003.

El primero de ellos, el **Acuerdo 049 de 1990**, por medio del cual se aprobó el Acuerdo 049 de 1990 del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios modificaba algunas normas del Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. En particular, el artículo 6° del Decreto establecía que para acceder a la pensión de invalidez de origen común era necesario reunir los siguientes requisitos:

“a) Ser inválido permanente total o inválido permanente absoluto o gran inválido y,

b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez”.

El Acuerdo 049 de 1990 fue derogado por la Ley 100 de 1993, que creó el Sistema de Seguridad Social Integral, con el propósito de ampliar la cobertura en la protección del derecho a la seguridad social de toda la población y unificar sus reglas de acceso. Los artículos 38 y 39 de dicha normativa modificaron los requisitos para acceder a la pensión de invalidez en los

siguientes términos:

“ARTICULO. 38.-Estado de invalidez. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

ARTICULO. 39.- Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrán derecho a la pensión de invalidez, los afiliados que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sean declarados inválidos y cumplan con alguno de los siguientes requisitos:

- a) Que el afiliado se encuentre cotizando al régimen y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas, al momento de producirse el estado de invalidez, y
- b) Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca el estado de invalidez.

PARAGRAFO.-Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los párrafos del artículo 33 de la presente ley”.

Diez años después, el Congreso hizo algunas reformas a dicha regulación a través de la Ley 797 de 2003. No obstante, el artículo 11 de este cuerpo normativo fue declarado inexecutable por vicios de procedimiento en la sentencia C-1056 de 2003[50]. En consecuencia, debido a la expulsión del ordenamiento jurídico de la Ley 797 de 2003, continuó vigente el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 en su versión original.

Posteriormente, la Ley 860 de 2003 modificó, en asuntos precisos, la Ley 100 de 1993. En particular, dispuso que el artículo 39 quedaría así:

“Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.
2. Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma, y su fidelidad (de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

Parágrafo 1º. Los menores de veinte (20) años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.

Parágrafo 2º. Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años.”

Los apartes subrayados fueron declarados inexequibles por la sentencia C-428 de 2009[51].

Como quedó expuesto, la legislación sobre pensión de invalidez ha sufrido varias modificaciones con el paso del tiempo, de manera que los requisitos para su reconocimiento, han variado con las diferentes legislaciones.

Por otro lado, se tiene que frente a la vigencia de cada uno de estos regímenes, la regla general es que aplique el que está vigente a la fecha de la estructuración de la enfermedad. En este sentido, la Corte ha resaltado que, a diferencia de la regulación sobre pensión de vejez, el Legislador no dispuso un régimen de transición en relación con la pensión de invalidez. Así pues, no existen reglas especiales para determinar cuál es la normativa aplicable al momento en que una persona que ha cotizado a varios regímenes pensionales y que tiene una expectativa legítima de acceder al derecho, pero no cumple los requisitos fijados por la norma vigente al momento de la fecha de estructuración de su enfermedad, a pesar de reunir los requerimientos de las disposiciones jurídicas que regían con anterioridad[52]. En tal virtud, la jurisprudencia le ha establecido las reglas aplicables a esas situaciones de transición tal y como se pasa a analizar.

Principio de la condición más beneficiosa en materia pensional. Reiteración de jurisprudencia

Ante la ausencia del régimen de transición en relación a la pensión de invalidez, esta Corte ha fijado algunas reglas jurisprudenciales que buscan proteger las expectativas legítimas de los trabajadores que han cotizado en diferentes regímenes pensionales, pero no cumplen con las condiciones de las normas vigentes al momento de la estructuración de su enfermedad. En otras palabras, la jurisprudencia protege a las personas que cumplieron con los aportes exigidos bajo una normativa, pero que por un cambio legislativo, las condiciones legales imposibilitan que se le reconozca la pensión de invalidez en caso de sufrir una pérdida de capacidad laboral superior al 50%.

La jurisprudencia que ha desarrollado estas reglas, se fundamenta en el artículo 53 de la Constitución, el cual establece el principio de condición más beneficiosa para el trabajador[53]. En virtud de esta norma constitucional, las peticiones de los trabajadores deben ser resueltas de acuerdo con la norma que les proporcione más beneficios, pues “[d]e conformidad con este mandato, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas escoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador” .

Ahora bien, del texto del artículo constitucional en mención, también se configuran los principios de favorabilidad para el trabajador, indubio pro operario, de condición más beneficiosa y progresividad[55]. El primero de ellos, el de favorabilidad, se refiere a que cuando existan dos o más interpretaciones de una norma o cuando haya dos normas vigentes aplicables al caso, el operador jurídico deberá aplicar aquella que resulta más favorable para el trabajador.

El segundo de ellos, el principio in dubio pro operario, consiste en optar por la interpretación más protectora de los intereses del trabajador de la norma jurídica que rige la situación. Este principio condiciona la existencia de una duda en la interpretación judicial, que genera incertidumbre para el juez, o, en general, al aplicador jurídico[57].

El tercero, el principio de la condición más beneficiosa, se torna relevante ante los tránsitos legislativos frente a los cuales la adopción de una nueva norma en materia de seguridad social puede afectar los derechos frente a los cuales existe una expectativa legítima[58]. Este principio,

se ha interpretado en armonía con el principio de progresividad y no regresividad, que se refiere a la obligación que tiene el Estado colombiano de aumentar progresivamente la satisfacción de los derechos sociales y la prohibición de retroceder en los avances obtenidos.

En materia de aplicación del principio de progresividad y prohibición de regresividad del derecho a la seguridad social, la Corte ha optado por utilizar el “test de la regresividad” en donde se sigue presumiendo prima facie la inconstitucionalidad de la norma y en donde se realiza un control estricto de constitucionalidad de la medida regresiva. Igualmente se han hecho algunos avances conceptuales en materia de la definición y aplicación del concepto de “expectativa legítima”, especialmente cuando se trata de regímenes de transición en materia pensional. Sobre este punto resulta importante resaltar la **Sentencia C-663 de 2007**[60] en donde la Corte estableció que:

“...los regímenes de transición en el ámbito pensional han sido entendidos como mecanismos de protección previstos por el legislador, mediante los cuales se pretende que los cambios introducidos por una reforma normativa no afecten excesivamente a quienes tienen una expectativa próxima de adquirir un derecho, por estar cerca del cumplimiento de los requisitos necesarios para acceder a él, en el momento del cambio legislativo

En aplicación del principio de condición más beneficiosa, la Corte Constitucional ha señalado que si una legislación configura una medida regresiva para la garantía del derecho a la seguridad social cuando no se ha previsto medidas de transición, puede ser inaplicable en el caso concreto y debe preferirse la normatividad derogada que permitía conceder la pensión[61]. Así, esta Corporación ha dicho que para proceder a “(...) a garantizar el reconocimiento de la pensión de invalidez al inaplicar disposiciones del ordenamiento legal vigente bajo los [sic] cuales se estructuró la pensión de invalidez, cuando ha verificado, en el caso concreto, la violación de derechos fundamentales de los sujetos de especial protección constitucional, por la existencia de medidas regresivas que imponen requisitos más exigentes a los previstos bajo el régimen legal anterior y sin que hubiere tomado el **legislador ordinario medida de transición alguna**. Bajo las particulares circunstancias que ha ocupado a la Corte, ha dispuesto la aplicación del régimen pensional anterior” (negrilla fuera del texto original).

En concordancia con ello, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que la norma aplicable para quien solicita una pensión de invalidez es aquella que rige al momento de la estructuración. Sin embargo, ha concluido que, en ciertos casos, cuando los requisitos actuales son más exigentes y estrictos para el reconocimiento pensional, se pueden aplicar normas que se encuentran derogadas y que resultan favorables para los derechos de las personas. En este sentido, ha precisado que, si se cumplen ciertas condiciones, en virtud del principio de la condición más beneficiosa y del principio de progresividad, es posible aplicar la cláusula legal anterior, aunque haya sido modificada.

En este orden de ideas, la Corte Constitucional ha permitido la aplicación del artículo 39 original de la Ley 100 de 1993 aunque haya sido derogado, con el propósito de proteger las expectativas legítimas de quienes cotizaron a ese régimen y hubiesen obtenido la pensión de invalidez si dicha normativa no se hubiere modificado. En ese sentido, para que sea posible aplicar el precepto derogado, es necesario que el afiliado demuestre que realmente tenía una expectativa legítima del derecho pensional.

Ahora bien, respecto a la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, que aprobó el Acuerdo 049 de 1990, esta Corporación ha indicado que cuando una persona con pérdida de capacidad laboral superior al 50% cotizó más de 300 semanas antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, tiene

el derecho a la pensión de invalidez. En relación con ello, la jurisprudencia de esta Corporación ha dicho que en virtud del principio de condición más beneficiosa, si una persona aportó más de 300 semanas al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es antes del 1° de abril de 1994, tiene derecho a que se le conceda su pensión de invalidez aunque ésta se estructure en una fecha posterior, aunque no reúna las exigencias de la norma vigente al momento de la fecha de estructuración de invalidez[63].

En conclusión, el operador jurídico está obligado a aplicar el régimen jurídico vigente al momento de la estructuración de la pérdida de capacidad laboral. No obstante, en virtud de los principios de condición más beneficiosa y progresividad y no regresividad, el juez debe optar por utilizar la regla, aunque se encuentre derogada, que le resulte más beneficiosa para los derechos del accionante, es decir, que se debe aplicar la norma inmediatamente anterior a la vigente, en caso de que resulte ser más favorable para los intereses y derechos del actor.

Casos concretos

Disponiendo de los elementos constitucionales, jurisprudenciales y fácticos a los que se ha hecho referencia en los puntos anteriores, esta Sala pasa a analizar cada caso.

Armando Antonio Rosales (Expediente T-5.492.127)

El accionante presentó acción de tutela en contra de COLPENSIONES, al considerar que las resoluciones que negaron el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, vulneran sus derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital. En consecuencia, solicita que se aplique el principio de la condición más beneficiosa para que se reconozca y pague la pensión de invalidez.

Ahora bien, tal y como quedó en las consideraciones de esta providencia, el principio de la condición más beneficiosa en materia pensional se refiere a la aplicación de una norma derogada del ordenamiento jurídico para que produzca efectos en un caso concreto en la medida en que resulta más favorable que el régimen normativo que le sustituyó y no se previó un régimen de transición. Para que ello sea posible, deben concurrir los siguientes elementos: (i) que se esté en presencia de una sucesión normativa, (ii) que las normas hayan sido aplicables al afiliado durante su vinculación al sistema pensional y, finalmente, (iii) que haya logrado satisfacer los supuestos de hecho de la norma anterior cuya aplicación resulta más favorable.

En tal sentido, es de señalar que en el caso concreto (i) se presentó una sucesión normativa, pues luego del Acuerdo 049 de 1990 entró en vigencia la Ley 100 de 1993 que modificó los requisitos frente al acceso a la pensión de invalidez; (ii) ambos ordenamientos le son aplicables al afiliado, en tanto realizó aportes en vigencia de los dos sistemas, pues tal y como se desprende del reporte de semanas cotizadas en pensiones, el señor Rosales empezó a cotizar desde el 7 de julio de 1987, previo a la entrada en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, hasta el 30 de noviembre de 2015; y (iii) cumple con los presupuestos delineados al amparo del régimen normativo anterior que avale la causación del derecho reclamado. Veamos:

El artículo 6° del Acuerdo 049 de 1990 determina que: “tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones: a) Ser inválido

permanente total o inválido permanente absoluto o gran inválido y, b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez.”

En el caso bajo estudio, se encuentra que el señor Armando Antonio Rosales Rangel fue dictaminado con una pérdida de capacidad laboral del 73.65% por parte de medicina laboral de COLPENSIONES el 6 de febrero de 2015[64]. En este sentido, cumpliría con el primer requisito de la norma, el cual exige una invalidez permanente total, es decir, que por enfermedad no profesional o por lesión distinta del accidente de trabajo haya perdido más del 50% de su capacidad para laborar.

Frente al segundo requisito, el número de semanas cotizadas al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, la Sala observa que el accionante no cumple con las 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la fecha del estado de invalidez, pues entre el 6 de febrero de 2009 y el 6 de febrero de 2015, el actor solamente cotizó 12,86 semanas[65]. No obstante, la Sala observa que el actor sí cumple con el segundo supuesto que describe el literal b de la norma, esto es que el actor hubiera cotizado trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez.

De las pruebas que reposan en el expediente, se tiene que el actor cotizó un total de 736 semanas con anterioridad al 6° de febrero de 2015, fecha en que se estructuró su estado de invalidez, pues sus tiempos de cotización comprenden entre el 7° de julio de 1970 y el 30 de noviembre de 2015. Inclusive, las 300 semanas exigidas en el Acuerdo 049 de 1990 fueron cotizadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, puesto que, como bien puede extraerse de los reportes de COLPENSIONES, el actor cotizó 340.87 semanas entre el 7° de julio de 1970 y el 1° de abril de 1994[66].

Por lo tanto, el tutelante cumple con las condiciones establecidas en los artículos 5° y 6° del Acuerdo 049 de 1990, toda vez que acreditó la disminución de su capacidad laboral en un porcentaje superior al 50% y cotizó más de 300 semanas durante la vigencia del citado Acuerdo y antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Entonces, el cumplimiento de dichos requisitos generó una expectativa legítima de acceder al beneficio de la pensión de invalidez bajo el régimen jurídico vigente en ese momento. En esta línea y en aplicación de la jurisprudencia constitucional reseñada, corresponde aplicar el principio de la condición más beneficiosa que hace que el señor Rosales Rangel, tenga derecho al reconocimiento pensional.

Así las cosas, la Sala procederá a revocar el fallo del 24 de febrero de 2016, emitido por el Juzgado Doce (12) Penal del Circuito de Bogotá que negó el amparo solicitado por Armando Antonio Rosales Rangel. En su lugar, concederá la protección a los derechos a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna del accionante.

Igualmente, se ordenará al representante legal de COLPENSIONES que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, inicie el trámite para incluir en nómina de pensionados al señor Armando Antonio Rosales Rangel y poder efectuar el pago de la

pensión de invalidez, en un plazo que no podrá exceder de quince (15) días.

Rafael Sánchez Pandales (Expediente T-5.532.671)

El actor de 68 años de edad manifestó que es **padre cabeza de familia y debe contribuir de manera principal al sostenimiento de su esposa e hija, tiene una pérdida de capacidad laboral del 54.3% con fecha de estructuración el 15 de septiembre de 2007 y padece de “(...) mielopatía por canal cervical estrecho, con hemiparesia espástica izquierda y lumbalgia por enfermedad facetaria (...)”**.

Indicó que las resoluciones expedidas por COLPENSIONES que negaron el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y vejez, violan sus derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital, ya que desconocen las condiciones de salud y vulnerabilidad en las que se encuentra.

Previo a analizar si el accionante tiene el derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez, es necesario revisar si puede acceder a la pensión de vejez. Al respecto, es necesario destacar que para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el accionante tenía 40 años, por lo cual, es beneficiario del régimen de transición. Asimismo, se evidencia que para el 25 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, el actor tenía 781 semanas, es decir, más de las exigidas por el mencionado Acto.

En consecuencia, al accionante lo rigen los cuerpos normativos que estaban vigentes antes de la Ley 100 de 1993 y que le eran aplicables al actor, es decir, la Ley 33 de 1985 (servidores públicos), la Ley 71 de 1988 (que permite la acumulación de tiempos laborados en entidades públicas) o el Acuerdo 049 de 1990[67].

Ahora, para el reconocimiento de la pensión de vejez, las leyes 33 de 1985 y 71 de 1988, exigen 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo, los cuales no cumple el accionante, ya que tan solo tiene 16 años, 6 meses y 27 días[68].

Por otro lado, el literal b del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, establece que para obtener la pensión de vejez, el cotizante deberá tener “[u]n mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo”.

Frente a estas exigencias, la Sala encuentra que el actor: (i) cotizó 77.14 semanas durante los último 20 años de servicio, de manera que no cumple con el primer supuesto de la norma enunciada; y (ii) tiene un total de 793 semanas en toda su vida laboral, de modo que tampoco cumple con el segundo supuesto de la norma.

En suma, el accionante no cumple con el número de semanas que exigen las Leyes 33 de 1985 y 71 de 1988, y el Acuerdo 049 de 1990. En consecuencia, no es posible acceder al reconocimiento de la pensión de vejez. Por lo tanto, se procederá a resolver, si el accionante puede obtener la pensión de invalidez.

En el presente caso, al igual que en el anteriormente analizado: i) se presentó una sucesión normativa, pues luego del Acuerdo 049 de 1990 entró en vigencia la Ley 100 de 1993 que modificó los requisitos frente al acceso a la pensión de invalidez; (ii) ambos ordenamientos le son aplicables al afiliado, ya que realizó los aportes en vigencia de los dos sistemas, pues según

las resoluciones expedidas por COLPENSIONES, el señor Sánchez Pandales empezó a cotizar desde el 24 de octubre de 1967 (previa a la entrada en vigencia del Acuerdo 049 de 1990) hasta el 31 de septiembre de 2006; y (iii) se debe estudiar si el actor cumple con los requisitos previstos en los artículos 5° y 6° del Acuerdo 049 de 1990, esto es que: (i) sea inválido permanente total o inválido permanente absoluto o gran inválido; y (ii) haya cotizado ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, antes de que se hubiera estructurado la invalidez.

La Sala observa que el accionante no acredita el requisito de las 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la fecha del estado de invalidez (15 de septiembre de 2007), pues según el registro de aportes de COLPENSIONES, el señor Sánchez Pandales cotizó 18 semanas entre el 1° de enero de 2003 y el 31 de agosto de 2006. No obstante, la Sala encuentra que el accionante cotizó más de 300 semanas antes de la fecha de estructuración de invalidez, pues desde el 24 de agosto de 1967 hasta el 31 de agosto de 2006, tiene 793 semanas, de las cuales, 775 fueron cotizadas en vigencia del Acuerdo 049 de 1990[69].

En otras palabras, el actor cotizó 5.430 días, equivalente a 775 semanas, entre el 24 de octubre de 1967 y el 30 de agosto de 1992, previo a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y 127 días, equivalente a 18 semanas, entre el 1 de enero de 2003 y el 31 de agosto de 2006, posterior a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Lo anterior evidencia que el actor: (i) cotizó al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, durante la vigencia del Acuerdo 049 de 1990 y la Ley 100 de 1993; y (ii) cumple con suficiencia el número de semanas requerido para obtener la pensión de invalidez, pues previo a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el actor tenía 775 semanas.

En conclusión, el tutelante cumple con las condiciones establecidas en los artículos 5° y 6° del Acuerdo 049 de 1990, ya que acreditó la disminución de su capacidad laboral en un porcentaje superior al 50% y cotizó más de 300 semanas durante la vigencia del citado Acuerdo y antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Así pues, el cumplimiento de dichos requisitos generó una expectativa legítima de acceder al beneficio de la pensión de invalidez bajo el régimen jurídico vigente en ese momento, por lo que en virtud del principio de la condición más beneficiosa establecido en el artículo 53 Superior, es posible acceder al reconocimiento pensional.

De conformidad con lo expuesto, la Sala procederá a revocar las sentencias proferidas el 30 de noviembre de 2015 por el Juzgado 1° Laboral del Circuito de Buenaventura, y el 22 de febrero de 2016 por la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, que negaron el amparo solicitado por Rafael Sánchez Pandales. En su lugar, concederá la protección a los derechos a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna del accionante.

Igualmente, se ordenará al representante legal de COLPENSIONES que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, inicie el trámite para incluir en nómina de pensionados al señor Rafael Sánchez Pandales y poder efectuar el pago de la pensión de invalidez, en un plazo que no podrá exceder de quince (15) días.

Conclusión

La Sala Quinta de Revisión de Tutelas, concluye que:

La acción de tutela procede como mecanismo definitivo para la protección de los derechos

fundamentales de los accionantes, toda vez los mecanismos judiciales contemplados en la jurisdicción contencioso administrativa, son ineficaces para garantizar la protección de sus derechos fundamentales, ya que los sujetos que presentaron el mecanismo de amparo, son personas en condición de vulnerabilidad manifiesta por su estado de salud y disminución física, y se verifica una afectación a su derecho fundamental al mínimo vital. En este sentido, es preciso aclarar que debido a las condiciones de vulnerabilidad en las cuales se encuentran los actores, no es necesario que los mismos acudan posteriormente a la jurisdicción competente para el reconocimiento de sus pretensiones.

COLPENSIONES vulneró los derechos fundamentales de Armando Antonio Rosales Rangel y Rafael Sánchez Pandales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital, pues no aplicó el principio de la condición más beneficiosa, establecido en el artículo 53 Superior y desarrollado por la jurisprudencia constitucional, que para estos casos en particular se refiere a los artículos 5° y 6° del Acuerdo 049 de 1990. Además, los demandantes acreditaron que cumplían a cabalidad con lo establecido en las normas citadas, pues: (i) tienen una disminución de su capacidad laboral en un porcentaje superior al 50%; y (ii) cotizaron más de 300 semanas durante la vigencia del citado Acuerdo y antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

IV.- DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- En el caso T-5.492.127, REVOCAR el fallo del 24 de febrero de 2016, emitido por el Juzgado Doce (12) Penal del Circuito de Bogotá que negó el amparo solicitado por Armando Antonio Rosales Rangel. En su lugar, CONCEDER la protección a los derechos a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna del accionante.

SEGUNDO.- En consecuencia, ORDENAR al representante legal de COLPENSIONES que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, inicie el trámite para incluir en nómina de pensionados al señor Armando Antonio Rosales Rangel y poder efectuar el pago de la pensión de invalidez, en un plazo que no podrá exceder de quince (15) días.

TERCERO.- En el caso T-5.532.671, REVOCAR revocar las sentencias proferidas el 30 de noviembre de 2015 por el Juzgado 1° Laboral del Circuito de Buenaventura, y el 22 de febrero de 2016 por la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, que negaron el amparo solicitado por Rafael Sánchez Pandales. En su lugar, CONCEDER la protección a los derechos a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna del accionante.

CUARTO.- En consecuencia, ORDENAR al representante legal de COLPENSIONES que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, inicie el

trámite para incluir en nómina de pensionados al señor Rafael Sánchez Pandales y poder efectuar el pago de la pensión de invalidez, en un plazo que no podrá exceder de quince (15) días.

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

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Ausente

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Cuaderno 1. Folio 15.

[2] Cuaderno 1. Folio 31 y 32.

[3] Cuaderno 1. Folio 3.

[4] Cuaderno 1. Folios 19, 20, 23, 24 y 28.

[5] Cuaderno 1. Folio 14.

[6] Cuaderno 1. Folio 78. Resolución GNR 291164.

[7] Cuaderno 1. Folio 90. Resolución GNR 38416.

[8] Cuaderno 1. Folio 77.

[9] Cuaderno 1. Folio 79.

[10] Cuaderno 1. Folio 81. Resolución VPB 66878.

[11] Cuaderno 1. Folios 39 y 40.

[12] ARTÍCULO 6o. REQUISITOS DE LA PENSION DE INVALIDEZ. Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones:

a) Ser inválido permanente total o inválido permanente absoluto o gran inválido y,

b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez.

[13] Cuaderno 1. Folio 53.

[14] Cuaderno 1. Folio 74.

[15] Cuaderno 1. Folio 99.

[16] Cuaderno 1. Folio 100. El juez de primera instancia indicó que "con base en las circunstancias del caso, se encuentra descartado que el actor tenga derecho a la pensión de vejez con base en las 1000 semanas cotizadas durante toda su vida laboral, pues, de acuerdo a la historia laboral que se reconoció a través de las resoluciones que negaron el reconocimiento de la pensión de vejez, el accionante solo acredita un total de 793 semanas cotizadas al régimen de seguridad social (...)". Asimismo, manifestó que "(...) durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, esto es, del 5 de noviembre de 1988 al 5 de noviembre de 2008, el accionante laboró un total de 540 días que presentan un total de 77.14 semanas cotizadas durante esos últimos 20 años de servicio, por lo que no puede estimarse que cuenta con los requisitos necesario para acceder al derecho de pensión de vejez fijada en el Acuerdo 049 de 1990".

[17] Cuaderno 1. Folio 121.

[18] Cuaderno 1. Folios 142 a 151.

[19] Cuaderno 2. Folio 42.

[20] Cuaderno 2. Folio 33. La historia médica informa que el señor Sánchez Pandales padece de: "falla cardiaca estadio C, clase funcional III/IV, enfermedad coronaria severa de 3 vasos (Tronco izquierdo 50% en el ostium, DA10% segundo segmento con evidencia de flujo distal visible por colaterales, D1 90%, Cx 90% segmento medio, CD 70% en primer segmento, segunda lesión de 75% en tercer segmento, insuficiencia mitral moderada"

[21] Cuaderno 2. Folio 10.

[22] Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

[23] Sentencia. T-373 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[24] Ver entre otras, las Sentencias T-723 de 2010 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, T-063 de 2013 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, T-043 de 2014 M.P. María Victoria Calle Correa.

[25] Ver entre otras, las sentencias T-1046 de 2007 M. P. Jaime Córdoba Triviño y T-597 de 2009 M. P. Juan Carlos Henao Pérez

[26] Auto 132 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado: "Por otra parte, la regla de evaluación de la idoneidad frente al recurso de revisión sigue siendo la misma respecto del mecanismo de revisión de las acciones populares y de grupo, y en relación con todos los demás medios de defensa judicial, pues la Corte no ha establecido excepciones al respecto: la evaluación de la

idoneidad del medio judicial debe hacerse en el caso concreto. No existe una falta de idoneidad a priori de un medio de defensa judicial, y se debe establecer en cada caso concreto, como se dijo, a la luz de las reglas de la capacidad del medio para restablecer de manera efectiva e integral los derechos invocados. Lo importante es entonces el análisis de la idoneidad en el caso concreto del medio de defensa judicial que se presenta como principal. Por lo tanto, una vez establecida la regla jurisprudencial en la materia, pasa la Corte a determinar si la Sentencia T-274 siguió dicha regla para establecer la idoneidad del mecanismo de revisión".

[27] Artículo 86 de la Constitución Política

[28] Artículo 6 numeral 1 del Decreto 2591 de 1991

[29] Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. En la sentencia T-404 de 2014, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio al reiterar la jurisprudencia sobre la subsidiariedad de la acción de tutela y su procedencia ante la configuración de un perjuicio irremediable se cita al respecto de los requisitos para determinar la calidad del perjuicio irremediable: "La jurisprudencia de la Corte ha señalado que un perjuicio se considera irremediable cuando: "de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable". Ver sentencias, T-1316 de 2011, T-494 de 2010, T-232 de 2013, entre muchas otras".

[30] Sentencia T-161 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; Ver también Sentencia T-1316, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes; Sentencia T-896 de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; Sentencia T-397 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[31] Al respecto, puede consultarse, entre otras, la Sentencia T-702 de 2014. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[32] Ver entre otras, Sentencias: T-1316 de 2001 M.P. Rodrigo Uprimny Yepes; T-1190 de 2004 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-161 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[33] Estas consideraciones fueron expuestas en la Sentencia T-295 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[34] El artículo 70 y siguientes del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, establece el procedimiento ordinario de única instancia que deben surtir los demandantes para este tipo de asuntos pensionales. Así mismo, el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, prevé la acción de nulidad y restablecimiento de derecho, como el medio de control idóneo para este tipo de situaciones. De conformidad con el artículo 155 numeral 2°, este tipo de controversias, serán revisadas por los jueces administrativos en primera instancia, y se ventilará de conformidad con el artículo 179 y siguientes de este cuerpo normativo. Ver entre otras, las sentencias: T-037 de 2013 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-090 de 2015 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

[35] Acuerdo 8 de 2011. ARTÍCULO 2o. RAZÓN SOCIAL Y NATURALEZA JURÍDICA. La Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, es una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio del Trabajo, con la finalidad de otorgar los derechos y beneficios establecidos por el

sistema general de seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política.

[36] Ibídem. Artículo 3°.

[37] Cuaderno 1. Folio 15.

[38] Cuaderno 2. Folio 28. La historia médica del accionante, señala que éste padece de: "falla cardiaca estadio C, clase funcional III/IV, enfermedad coronaria severa de 3 vasos (Tronco izquierdo 50% en el ostium, DA10% segundo segmento con evidencia de flujo distal visible por colaterales, D1 90%, Cx 90% segmento medio, CD 70% en primer segmento, segunda lesión de 75% en tercer segmento, insuficiencia mitral moderada"

[39] Cuaderno 2. Folio 26.

[40] Como quedó expuesto en las consideraciones de esta sentencia, las controversias que involucran temas relacionados con el pago de acreencias laborales, deben ser ventiladas en principio ante la jurisdicción ordinaria laboral, a través de un proceso de única instancia (según la cuantía de las pretensiones), bajo lo dispuesto en el artículo 70 y siguientes del Código Procesal del Trabajo. De igual manera, el petente podría iniciar un proceso de nulidad y restablecimiento de derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa, ya que existe un acto administrativo de carácter particular, proferido por COLPENSIONES.

[41] Las sentencias T-080 de 2011, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-627 de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos, entre otras, sostiene que debido a las condiciones de vulnerabilidad manifiesta de los accionantes, no es necesario que acudan posteriormente a la jurisdicción ordinaria para el reconocimiento definitivo de la pensión de invalidez que se solicita por medio de la acción de tutela.

[42] Cuaderno 1. Folio 27 a 29.

[43] Cuaderno 2. Folio 26.

[44] Acuerdo 8 de 2011. ARTÍCULO 2o. RAZÓN SOCIAL Y NATURALEZA JURÍDICA. La Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, es una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio del Trabajo, con la finalidad de otorgar los derechos y beneficios establecidos por el sistema general de seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política.

[45] Ibídem. Artículo 3°.

[46] Cuaderno 1. Folio 19.

[47] Como quedó expuesto en las consideraciones de esta sentencia, las controversias que involucran temas relacionados con el pago de acreencias laborales, deben ser ventiladas en principio ante la jurisdicción ordinaria laboral, a través de un proceso de única instancia (según la cuantía de las pretensiones), bajo lo dispuesto en el artículo 70 y siguientes del Código Procesal del Trabajo. De igual manera, el petente podría iniciar un proceso de nulidad y restablecimiento de derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa, ya que existe un acto administrativo de carácter particular, proferido por COLPENSIONES.

[48] Cuaderno 2. Folio 29. Según la historia médica del accionante, éste padece de estenosis del canal neural cervical, trastorno de disco cervical con mielopatía y espasticidad en miembros

inferiores

[49] Cuaderno 1. Folio 60.

[50] M.P. Alfredo Beltran Sierra.

[51] M.P. Mauricio Gonzales Cuervo

[52] Ver sentencia T-295 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[53] **ARTICULO 53.** El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

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

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

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

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

[54] Sentencia C-168 de 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

[55] Sentencia T-737 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[56] La sentencia T-559 de 2011, M.P. Nilson Pinilla Pinilla, establece que: "El principio de favorabilidad en materia laboral, consagrado en los artículos 53 de la Constitución Política y 21 del Código Sustantivo del Trabajo, consiste en la obligación de todo servidor público de optar por la situación más favorable al empleado, en caso de duda en la aplicación e interpretación jurídicas. Cuando una norma admite varias interpretaciones, ha expuesto esta Corte que para la aplicación de la favorabilidad deben presentarse, además, dos elementos, a saber: (i) la duda seria y objetiva ante la necesidad de elegir entre dos o más interpretaciones, ello, en función de la razonabilidad argumentativa y solidez jurídica de una u otra interpretación; y, (ii) la efectiva concurrencia de las interpretaciones en juego para el caso concreto, es decir, que sean aplicables a los supuestos fácticos concretos de las disposiciones normativas en conflicto".

[57] La sentencia T-730 de 2014 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, sostiene que "[e]l principio in dubio pro operario (favorabilidad en sentido amplio), "[I]mplica que una o varias disposiciones jurídicas aplicables a un caso, permiten la adscripción de diversas interpretaciones razonables dentro de su contenido normativo, generando duda en el operador jurídico sobre cuál hermenéutica escoger. En esta hipótesis el intérprete debe elegir la interpretación que mayor amparo otorgue al trabajador"

[58] La sentencia. T-065 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, en relación al principio de la condición más beneficiosa, indica que "(...) si una legislación configura una medida regresiva para la garantía de los derechos a la seguridad social, puede ser inaplicable en el caso concreto; y ha puntualizado que, en tal supuesto, debe preferirse la normatividad derogada que permitía conceder la pensión".

[59] La sentencia T-469 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, manifiesta que el legislador, goza de un amplio margen de libertad para definir el alcance y las condiciones de acceso a los derechos sociales, pero que esta libertad de configuración dista de ser plena, "ya que encuentran límites precisos en tanto (i) no puede desconocer derechos adquiridos y (ii) las medidas que adopte deben estar plenamente justificadas conforme al principio de progresividad".

[60] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[61] Sentencia T-065 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

[62] Corte Constitucional, sentencia T-1064 de 2006. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[63] La Sentencia T-872 de 2013, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo señala que: "(...) cuando una persona declarada en situación de invalidez haya cotizado por lo menos 300 semanas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (abril 1° de 1994), puede acceder a la pensión bajo el régimen del Acuerdo 049 de 1990."

[64] Cuaderno 1. Folio 15.

[65] Cuaderno 1. Folio 28.

[66] Cuaderno 1. Folio 27 a 30.

[67] El accionante trabajó para la Armada Nacional, Ministerio de Defensa, de manera que le es aplicable el régimen de seguridad social en pensiones para servidores públicos.

[68] **Artículo 1°.-** El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

[69] Cuaderno 1. Folio 14.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

