

Sentencia T-1069/12

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES PENSIONALES-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA PARA RESOLVER CONTROVERSAS SOBRE PENSIONES-Procedencia excepcional aunque exista otro medio de defensa judicial

ADULTO MAYOR-Sujeto de especial protección constitucional

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Factores de procedencia

RECONOCIMIENTO DE LA PENSION POR APORTES-Requisitos legales de Ley 71/98 y régimen de transición de Ley 100/93

REGIMEN DE TRANSICION-Definición y acceso

REGIMEN DE TRANSICION-Vigencia hasta 2014 a partir de la promulgación del Acto Legislativo 01/05

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL, DEBIDO PROCESO Y MINIMO VITAL-Desconocimiento por exigir régimen pensional que no corresponde para acceder a pensión de vejez

ACCION DE TUTELA DE ADULTO MAYOR CONTRA INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES-

Reconocimiento y pago de pensión de vejez bajo el régimen de transición sin exigir requisitos adicionales

ACCION DE TUTELA DE ADULTO MAYOR CONTRA INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES-Pago retroactivo por mesadas pensionales atrasadas dejadas de percibir

Referencia: expediente T- 3.609.661

Acción de tutela instaurada por Julio Hernando Cárdenas contra el Instituto de Seguros Sociales.

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, DC., siete (7) de diciembre de dos mil doce (2012)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos, el 14 de junio de 2012, por el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá en primera instancia y, el 26 de julio de 2012 por la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Bogotá en segunda instancia, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Julio Hernando Cárdenas, contra el Instituto de Seguros Sociales (ISS).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Julio Hernando Cárdenas, presentó acción de tutela contra el Instituto de

Seguros Sociales (ISS), tras considerar que esa entidad vulneró sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas, con base en los siguientes:

1. Hechos

1.1 El ciudadano Julio Hernando Cárdenas, es una persona de 82 años de edad, afiliado al Sistema de Seguridad Social en el régimen de pensiones de prima media con prestación definida, administrada por el Instituto de Seguros Sociales (ISS).

1.3 Por medio de Resolución 025767 del 21 de junio de 2009, la Gerencia del Centro de Atención Pensiones de la Seccional Cundinamarca del ISS se pronunció sobre el particular resolviendo negar la prestación solicitada, con base en que el accionante no acreditó 1150 semanas cotizadas como mínimo para el año 2009, de conformidad con lo establecido por el artículo 9º de la Ley 797 de 20031. A fin de sustentar esta conclusión, afirmó que el tiempo cotizado por concepto de pensión a entidades públicas y privadas ascendía a 5.967 días, que equivalen a 852 semanas y, en ese sentido concluyó que si bien el accionante cumplió con el requisito de edad para pensionarse, el cual es que sea una persona mayor a 60 años en el caso de ser hombre, no satisfizo la exigencia de tiempo cotizado.

1.4 El 28 de septiembre de 2009, Julio Hernando Cárdenas solicitó al Instituto de Seguros Sociales Pensiones, que desarchivaran y estudiaran nuevamente la carpeta pensional No. 57052, radicada el 29 de noviembre de 2009, puesto que según el accionante se efectuaron pagos por aportes pendientes al Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga), por lo que se modificaba su situación respecto a la expuesta en su petición inicial.

1.5 La Gerencia de la Seccional Cundinamarca y del D.C., del Instituto de Seguros Sociales, resolvió la petición elevada por el accionante por medio de Resolución 06752 del 24 de febrero de 2011, en la cual negó la pensión de jubilación reclamada, argumentando que éste contaba sólo con 1114 semanas cotizadas, de las 1150 necesarias para pensionarse en el año 2009.

En ese sentido, manifiesta que si bien el peticionario es beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 por tener más de 40 años de edad a la entrada en vigencia del mismo, es decir al 1º de abril de 1994, el acto legislativo 01 de 2005 previó que dicho régimen no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010, con excepción a las personas que la fecha

de entrada en vigencia de esa normatividad tuvieran cotizadas 750 semanas, a quienes se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014. Al respecto, el ISS no revela la cantidad de semanas que tiene el accionante a la fecha de entrada de dicha normatividad, sino que se limita a exponer que no éste no cumple con ese requisito.

De conformidad con lo anterior, manifiesta que el accionante no cumple con ese requisito, hecho que tiene como consecuencia que la normatividad aplicable sea la prevista en la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, la cual exige que para acceder a la pensión de vejez además de tener la edad de 60 años en el caso de los hombres, deben cotizarse 1000 semanas en cualquier tiempo, incrementándose a 1050 semanas de cotización en 2005 y en 25 semanas cotizadas por cada año a partir del 1º de enero de 2006, hasta llegar a un total de 1300 semanas en el año 2015.

1.6 El accionante asevera que la falta de reconocimiento de la prestación solicitada al ISS, le ha generado un perjuicio irremediable, puesto que no tiene un apoyo económico suficiente para garantizar su subsistencia y pagar las obligaciones que se derivan de ello.

2. De la acción de tutela.

2.1 Pretensiones y fundamentos:

2.1.1 Ante los eventos descritos, el ciudadano Julio Hernando Cárdenas, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, la dignidad humana y el mínimo vital. En consecuencia solicitó por medio de acción de tutela, que se ordenara al ISS que procediera a efectuar el reconocimiento y pago de la pensión por aportes, a la cual cree tener derecho.

2.1.2 Su solicitud se fundamentó en la presunta vulneración de los artículos 1º, 11, 48, y 49 de la Constitución Política, al igual que la jurisprudencia de esta Corporación que reconoce el derecho fundamental a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas. Esto con especial énfasis, al tratarse de la vulneración de derechos constitucionales de sujetos de especial protección constitucional, como en su criterio sucede en el caso analizado.

2.2 Intervención de la parte demandada.

La dirección jurídica del ISS Seccional Cundinamarca y D.C., no se pronunció respecto de las

pretensiones y hechos de la demanda.

2.3. Del fallo de tutela.

El Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá por medio de sentencia proferida el 14 de junio de 2012, negó las pretensiones de la acción de tutela. Consideró que a pesar que el accionante sostenga que en las decisiones adoptadas por el ISS Seccional Cundinamarca y D.C. se produjo una inadecuada valoración de los documentos aportados, no hay soporte alguno en el expediente que permita concluir que el fondo de pensiones incurrió en error.

2.4 De la impugnación y del fallo de tutela en segunda instancia.

El accionante impugnó el fallo de tutela de primera instancia, argumentando que la decisión proferida no protegió sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, y a la vida en condiciones dignas. Aunado a lo anterior, consideró que el fallo desconoció el trato dispuesto por la Corte Constitucional, para las personas de especial protección constitucional en razón a su edad.

Correspondió a la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Bogotá, resolver el recurso interpuesto. Así las cosas, en sentencia del 26 de julio de 2012 se pronunció sobre el particular, confirmando la decisión de primera instancia por las mismas razones de derecho.

2.5 Pruebas relevantes que reposan en el expediente.

a. Fotocopia de la partida de matrimonio del accionante con la ciudadana María Elvira Quiñones Gómez (cuaderno principal de la demanda, folio 2)

b. Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la ciudadana María Elvira Quiñones Gómez, esposa del causante (cuaderno principal de la demanda, folio 15).

c. Fotocopia declaración extraproceso ante el notario primero de Bogotá, por medio de la cual el accionante afirma no estar recibiendo pensión alguna (cuaderno principal de la demanda, folio 3).

d. Fotocopia de la certificación expedida por Catastro Distrital, según la cual el actor no posee bienes inmuebles inscritos en esa oficina (cuaderno principal de la demanda, folio 4).

e. Fotocopia de la certificación expedida por Catastro Distrital, según la cual la esposa del demandante no es propietaria de bienes inmuebles inscritos en esa oficina (cuaderno principal de la demanda, folio 5).

f. Fotocopia de la Resolución 025467 del 21 de junio de 2009 expedida por la Gerencia del Centro de Atención Pensiones de la Seccional Cundinamarca del ISS (cuaderno principal de la demanda, folio 7 al 9).

g. Fotocopia del derecho de petición del 28 de septiembre de 2009, en el cual se solicitó que se desarchivara y estudiara nuevamente la carpeta pensional No. 57052, radicada el 29 de noviembre de 2009, correspondiente al accionante (cuaderno principal de la demanda, folio 10).

h. Fotocopia de la Resolución 06752 del 24 de febrero de 2011 expedida por la Gerencia Seccional Cundinamarca y del D.C., del Instituto de Seguros Sociales. Por medio de ésta, la accionada negó la pensión de jubilación solicitada, con el argumento según el cual el accionante sólo reportaba 1114 semanas cotizadas, de las 1150 necesarias para pensionarse en el año 2009 (cuaderno principal de la demanda, folios 11 al 13).

3. Actuación en sede de revisión

3.1 Solicitud de pruebas

Por medio de auto del 20 de noviembre de 2012, el magistrado sustanciador con el objetivo de precisar algunos aspectos de orden fáctico, dispuso que se requiriera al ciudadano Luis Hernando Cárdenas, para que enviara a este despacho la siguiente información:

“a. Historia laboral y/o el reporte de semanas cotizadas expedido por la Vicepresidencia de Pensiones del ISS (hoy Colpensiones) con anterioridad al 22 de julio de 2005, con el objetivo de determinar si el accionante es beneficiario de la prolongación del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993.

b. Alguna otra información que considere pertinente para responder el anterior interrogante.” (Cuaderno principal de revisión de tutela Exp. T-3609661, folio 10)

3.2 Recepción de la información solicitada al accionante

En cumplimiento del auto del 20 de noviembre de 2012, se procedió a establecer comunicación con el accionante por medio de llamada telefónica, con el objeto que resolviera las inquietudes planteadas por el magistrado sustanciador.

De esta manera, el peticionario respondió el cuestionario elaborado por este despacho. Así manifestó que en la actualidad no recibe pensión o algún tipo de ayuda por parte del Estado; de la misma manera, expuso que actualmente no trabaja ni percibe ingresos por concepto de rentas. En ese sentido afirma que no tiene medios económicos para garantizar su subsistencia y la de su esposa.

Aunado a lo anterior, remitió a este despacho el reporte de historia laboral expedido por la Vicepresidencia de Pensiones del Instituto del Seguros Sociales de fecha 3 de agosto de 2009, manifestando que no puede entregar un reporte actualizado en virtud a que por ser una persona mayor de 80 años esa entidad entregaría el respectivo certificado en el mes de diciembre de 2012, de acuerdo con los datos que le fueron comunicados en virtud de un derecho de petición de información que interpuso ante ese instituto.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Planteamiento del caso y presentación del problema jurídico

Esta Sala encontró que a la fecha de la revisión de esta acción de tutela el ISS no había

reconocido la pensión por aportes solicitada por el ciudadano Julio Hernando Cárdenas. También observó que la entidad accionada argumenta que el accionante es beneficiario del régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993, por el hecho tener 40 años o más al 1° de abril de 1994.

En el mismo sentido, el ISS expuso que en virtud del Acto Legislativo 01 de 2005, parágrafo transitorio 4°, el régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993 no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010, con excepción de los trabajadores que estando en ese régimen tengan cotizadas 750 semanas o su equivalente en tiempos de servicios a la entrada de la vigencia del mencionado acto, es decir al 22 de julio de 2005, a los cuales se les mantendrá hasta el año 2014.

Aunado a lo anterior, la entidad accionada no le informó al accionante cuantas semanas tenía a la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, sino que se limitó a exponer que éste “no reúne los requisitos establecidos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, por cuanto aunque cumple con el requisito de edad exigida (60 años para hombres y 55 años de edad para las mujeres) no acredita el requisito de las semanas cotizadas para 2009 de 1150. Toda vez que acredita un total de 1114 semanas cotizadas.” (Cuaderno principal de la demanda, folio 12).

De otra parte, se estableció que el accionante es una persona de 82 años que no tiene los medios para proporcionarse su propia existencia, que agotó los recursos ante la administración y, que debido a su avanzada edad acudió al mecanismo de la acción de tutela con el objetivo de tener una respuesta rápida y con un proceso preferente sobre la situación aquí descrita.

También se debate si esta Corte debe pronunciarse sobre el reconocimiento y pago de prestaciones sociales como la pensión de vejez, o si ello corresponde a un asunto exclusivo de la jurisdicción ordinaria, como expresaron en su momento los jueces de instancia del proceso sujeto a revisión en esta sentencia.

Para resolver estas cuestiones, la Sala reiterará su jurisprudencia sobre i) la procedencia excepcional de la acción de tutela en el reconocimiento y cobro de acreencias pensionales; ii) los requisitos establecidos en la Ley 71 de 1988, para el reconocimiento de la pensión por aportes y su régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993; iii) la vigencia del

régimen de transición a partir de la promulgación del Acto Legislativo 01 de 2005.

3. La procedencia excepcional de la acción de tutela en el reconocimiento y cobro de acreencias pensionales. Reiteración jurisprudencial. 2

Esta Sala ha expuesto³ que la naturaleza de la acción de tutela, atañe a su carácter excepcional para la protección de derechos fundamentales vulnerados. En este orden de ideas, este mecanismo constitucional no pretende suplantar los procedimientos establecidos, ni usurpar el ámbito funcional de las autoridades legítimamente constituidas, ni mucho menos resolver asuntos que por competencia corresponda asumir a otras entidades.

Es por ello que la acción de tutela puede catalogarse como una herramienta residual, de lo que se colige que puede interponerse una vez agotados los mecanismos procesales pertinentes y en aquellos eventos en que la situación que amenaza o vulnera los derechos fundamentales no ha logrado superarse.

Sin embargo, el carácter excepcional mencionado con anterioridad, no impide que en casos extraordinarios y circunstancias específicas, pueda acudirse a la acción de tutela a pesar que el afectado tenga otros medios de defensa judicial.

De este modo, sólo en el evento en el que los derechos fundamentales resulten “afectados o amenazados y los mecanismos ordinarios sean a) ineficaces, b) inexistentes, o c) se configure un perjuicio irremediable, la acción de tutela es procedente conforme lo estableció el artículo 86 de la Constitución Política⁴ y el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991”⁵.

Con respecto al numeral primero del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, esta Corte ha expuesto⁶ que para determinar la configuración de las causales excepcionales de procedencia de la acción de tutela, cuando el afectado cuenta con otro mecanismo de defensa, deben analizarse las circunstancias particulares en que se encuentre el solicitante. En especial ha considerado esencial determinar si el sujeto afectado en sus derechos fundamentales, pertenece a un grupo de especial protección constitucional.

Para el caso de reconocimiento de pensiones, debe tenerse en cuenta que por regla general

la jurisdicción ordinaria es competente para resolver los asuntos que en torno a ello se susciten. No obstante, esta Corporación ha admitido la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de un derecho pensional, cuando quien lo solicita es una persona de especial protección constitucional. Aunado a lo anterior, este precedente ha señalado que también debe demostrarse que:

“a. La falta de pago de la prestación genera un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital.

b. Se ha desplegado cierta actividad administrativa y judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos.

c. Aparecen acreditadas siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados”⁷.

Con relación a lo anterior, la categoría de sujeto de especial protección constitucional según ha definido esta Corporación, se constituye por “aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular, merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad efectiva”⁸. Así las cosas, ha considerado que entre los grupos de especial protección constitucional se encuentran: los niños, los adolescentes, los adultos mayores⁹, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza.¹⁰

Por ejemplo, esta Corte consideró que para efectuar el reconocimiento y pago de una pensión de vejez a una persona de adulta mayor, el medio de defensa judicial ordinario no resulta ser eficaz, dado que éste puede superar la expectativa de vida del actor. En otros términos, se señaló en esa oportunidad que “la jurisprudencia constitucional considera irrelevante la existencia de las acciones ordinaria laboral y de nulidad y restablecimiento, dada su dilación, alto costo y complejidad, para promover la asistencia, rehabilitación e integración social, a favor de grupos discriminados y marginados de la sociedad, como lo

disponen los artículos 13, 46 y 47 constitucionales”.¹²

En el mismo sentido, esta Corte en Sentencia T-480 de 2012 se pronunció sobre la exigencia del agotamiento de los medios ordinarios de defensa, para la procedibilidad de la acción de tutela en ciudadanos adultos mayores. En la referida oportunidad esta Sala se pronunció en los siguientes términos: “La falta de idoneidad del medio ordinario de defensa obedece a que en primer lugar se trata de un sujeto de especial protección constitucional, por cuanto tiene 81 años de edad; el derecho a la seguridad social está afectado, debido a que no es una carga soportable que a la edad del accionante, éste no pueda jubilarse y deba trabajar para ganarse una subsistencia digna, cuando a lo largo de su vida ha cotizado para acceder al derecho a la pensión, por lo que la Sala considera que no es ajustado a derecho que se imponga a una persona de la tercera edad, el trámite de un proceso, que puede superar la expectativa de vida del accionante.”

De la misma manera, esta Sala de Revisión en la Sentencia T-722 de 2012, se pronunció de fondo en el caso de una ciudadana adulta mayor que había agotado los recursos de la vía gubernativa y a la cual, se le negó el derecho a pensionarse con el argumento según el cual debía iniciar un proceso ante la jurisdicción ordinaria, para el reconocimiento de la prestación solicitada. En la mencionada oportunidad se concluyó que “por la razón de que la accionante de 70 años de edad no está en capacidad de iniciar de nuevo un proceso. Esta Sala reafirma su competencia para pronunciarse de fondo sobre el asunto de la referencia, máxime si como es del caso, tiene a su disposición suficientes elementos probatorios para ello.”

Así las cosas, puede considerarse que una persona de especial protección constitucional en razón a su avanzada edad, puede interponer los recursos judiciales ordinarios para el reconocimiento de una pensión por invalidez, puesto que estos mecanismos son idóneos para debatir esas situaciones, pero ello puede tornarse ineficaz dado las dificultades económicas y de salud que afronta ese tipo de población, debido a que ello expone a la persona a las contingencias derivadas de no tener un ingresos por la pérdida de capacidad laboral.

Es por ello, que el amparo definitivo en materia de tutela se justifica “cuando no existe un medio de defensa judicial o el existente es ineficaz o no es lo suficientemente expedito para proteger los derechos de las personas que solicitan el amparo, lo anterior debido a la

imposibilidad material de solicitar una protección real y cierta por otra vía”¹³

Para la determinación de la ineficacia del medio ordinario de defensa, esta Corte ha expuesto que al juez constitucional le corresponde evaluar los siguientes factores en el caso concreto y deducir así la procedencia del mecanismo extraordinario de protección.

“(i) La edad para ser considerado sujeto de especial de protección.

(ii) La condición física, económica o mental.

(iii) El grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital.

(iv) La existencia previa del derecho y la acreditación por parte del interesado de la presunta afectación.

(v) El despliegue de cierta actividad administrativa y procesal tendiente a obtener la protección de sus derechos”¹⁴

Por lo tanto, y en concordancia con la Sentencia T-112 de 2011, esta Corporación estableció que el juez de tutela debe examinar la situación fáctica de cada caso en concreto, además de las situaciones especiales en que se encuentre la persona que reclama el amparo constitucional, ya que si se trata de sujetos de especial protección constitucional o de personas que se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta, el análisis de procedibilidad se flexibiliza haciéndose menos exigente.

En igual sentido se pronunció, por medio de sentencia T-651 de 2009, en la cual expuso que:

“En relación con este requisito, de manera reiterada, la Corte ha considerado que la condición de sujeto de especial protección constitucional -especialmente en el caso de las

personas de la tercera edad (Art. 46 C.P.), los discapacitados (Art. 47 C.P.) y las mujeres cabeza de familia (Art. 43 C.P.)-, así como la circunstancia de debilidad manifiesta en la que se encuentre el accionante, permiten presumir que los medios ordinarios de defensa judicial no son idóneos¹⁵. En este sentido, en reciente jurisprudencia, esta Corporación precisó que “en concordancia con el carácter fundamental del derecho a la seguridad social, se debe indicar que la condición de sujeto de especial protección constitucional refuerza la necesidad de conceder la protección invocada de manera definitiva y de ordenar las medidas requeridas para la efectividad del derecho (...)”.

De esta manera se concluye, que frente al requisito de afectación de derechos fundamentales para interponer la acción de tutela, la falta de reconocimiento y pago de una pensión a una persona de especial protección constitucional, vulnera de manera directa el derecho a la seguridad social, puesto que “el no reconocimiento de un derecho pensional, pone en peligro derechos fundamentales, como la vida, la dignidad humana, la integridad física, el libre desarrollo de la personalidad y/o al mínimo vital, por cuanto su vulneración repercute directamente en la insatisfacción del mínimo de condiciones materiales para una existencia digna”.¹⁶

Por último, la exigencia de una cierta actividad administrativa y judicial tendiente a obtener la protección del derecho fundamental a la seguridad social, encuentra su justificación en la armonía que debe imperar entre el sistema judicial y la naturaleza misma de la acción de tutela, que exige para la procedencia de esta última el uso de los mecanismos ordinarios de defensa o la justificación de la ineficacia de los medios regulares y la configuración de un perjuicio irremediable que permita la procedencia del amparo como un mecanismo transitorio.¹⁷

A partir de los argumentos planteados, que explican la procedibilidad de la acción de tutela para el reconocimiento y pago pensiones, cuando se acreditan determinados requisitos que hacen necesaria e impostergable la actuación del juez, para la protección de los derechos fundamentales a la vida digna y a la seguridad social, entre otros, la Sala pasará a analizar los requisitos establecidos por la ley para reconocer la pensión por aportes, de la ley 71 de 1988 y su régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y, el Acto Legislativo 01

de 2005.

4. Los requisitos legales para el reconocimiento de la pensión por aportes de la Ley 71 de 1988, y su régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993.

Antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, existían varios regímenes pensionales con particularidades específicas que no permitían una aplicación uniforme de normas en esa materia. Con la creación del Sistema General de Seguridad Social se articularon dichos regímenes bajo los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad, participación y, igualdad.

Esta Corporación ha encontrado¹⁸ que dentro de los regímenes pensionales que regulaban el reconocimiento de la pensión de vejez, antes de ser expedida la ley de seguridad social integral, se encuentran: (i) el Decreto 546 de 1971, que ampara las contingencias de los servidores de la Rama Judicial y del Ministerio Público, (ii) la Ley 33 de 1985 que regulaba la pensión de los servidores públicos que cumplían con el requisito de haber laborado durante veinte años o más para entidades del Estado; (iii) la Ley 71 de 1988, que permitía la acumulación de tiempos laborados en entidades públicas así como las sufragadas al ISS por parte de empleadores privados; y (iv) el Decreto 758 de 1990, que reglaba las prestaciones sociales de los trabajadores privados, cuyos patronos trasladaron los riesgos de vejez, invalidez y muerte al Instituto de los Seguros Sociales y reconocía las prestaciones a los trabajadores que cotizaron a dicho régimen en calidad de independientes.

Ahora bien, el régimen que permitía acumular tiempos de servicio, tanto en el sector público como en el sector privado, era el contemplado en la Ley 71 de 1988, el cual en su artículo 7° estableció:

“Artículo 7: A partir de la vigencia de la presente ley, los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisarial o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer.”

La Ley 100 de 1993, derogó los regímenes pensionales que existían previamente a su

expedición y estableció el Sistema General de Pensiones. “No obstante, ante la necesidad de salvaguardar las expectativas legítimas de quienes no habían consolidado su derecho a una pensión, pero que se encontraban próximos a cumplir con los requisitos para acceder a la misma, el legislador estableció un régimen de transición, con el fin de protegerlos frente a una afectación desmesurada de sus garantías prestacionales.”¹⁹

Al respecto, esta Corporación en Sentencia C-789 de 2002 definió el régimen de transición, en materia pensional, como “un mecanismo de protección para que los cambios producidos por un tránsito legislativo no afecten desmesuradamente a quienes, si bien no han adquirido el derecho a la pensión, por no haber cumplido los requisitos para ello, tienen una expectativa legítima de adquirir ese derecho, por estar próximos a cumplir los requisitos para pensionarse, en el momento del tránsito legislativo”.

Esta Corporación en Sentencia T-405 de 2011, se pronunció sobre las condiciones previstas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para acceder al régimen de transición. Según esta preceptiva, la edad para consolidar el derecho a la pensión de vejez “el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas para el efecto y el monto de la misma, serán las establecidas en el régimen anterior al cual se encontraban afiliadas las personas que, al momento de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones (1 de abril de 1994), tuvieran la edad de treinta y cinco (35) años en el caso de las mujeres; o cuarenta años (40) o más en el caso de los hombres; o que, indistintamente, tuvieran quince (15) o más años de servicios.”

No obstante, el legislador determinó que el régimen de transición debía sujetarse a límites de tiempo que fueron definidos por el Acto Legislativo 01 de 2005, según el cual la aplicación de éste no podía extenderse más allá del 31 de julio de 2010, como se estudiará a continuación.

5. La vigencia del régimen de transición a partir de la promulgación del Acto Legislativo 01 de 2005.

De conformidad con lo expuesto, los requisitos establecidos con relación a las semanas mínimas de cotización en regímenes anteriores a la expedición de la Ley 100 de 1993, para acceder a la pensión por vejez o por aportes, debían de cumplirse dentro del plazo contemplado en el referido Acto Legislativo, so pena de perder el beneficio contemplado para

el régimen de transición.

Al respecto, es importante recordar que la pérdida del régimen transición tiene como consecuencia la aplicación del régimen de pensiones establecido en la Ley 100 de 1993, y de las leyes posteriores que reglamenten sus materias como por ejemplo, la Ley 797 de 2003.

En ese orden de ideas, si el ciudadano no alcanzaba a pensionarse antes del 31 de julio de 2010, debía darse estricto cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 9° de la Ley 797 de 2003. Esta norma exige que para acceder a la pensión por vejez deben acreditarse “55 años o más de edad si se es mujer y, 60 años o más si se es hombre, y 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, incrementándose a 1050 semanas de cotización en el 2005 y en 25 semanas cotizadas por cada año a partir del 1° de enero de 2006 hasta llegar a 1300 semanas en el año 2015.”

Así las cosas, si una persona no es beneficiaria del régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993 y, a la fecha de hoy quisiera pensionarse debe probar la edad (60 años los hombres y, 55 años las mujeres) y 1225 semanas de cotización.

Sin embargo, el legislador previó el impacto que podía ocasionar la reforma pensional contenida en el Acto Legislativo 01 de 2005, en especial respecto de las personas que estaban próximas a pensionarse con base en las reglas del régimen de transición. Por esta razón contempló la posibilidad de mantener dicho régimen hasta el año 2014, para las personas que a la fecha de expedición del referido acto legislativo, el 22 de julio de 2005, estando dentro del régimen de transición previsto en la ley 100 de 1993, hayan cotizado 750 semanas o su equivalente en tiempos de servicio.

De esta manera, si la persona que solicita la pensión de vejez se encuentra dentro del régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993 y, efectuó cotizaciones por 750 semanas o más a la fecha de entrada del Acto Legislativo 01 de 2005, mal se haría al aplicársele el régimen pensional dispuesto en la Ley 797 de 2003.

En ese sentido, exigir el régimen pensional que no corresponde para negar el derecho a pensión de vejez a un ciudadano, desconoce el derecho a la seguridad social de éste y, atenta contra su mínimo vital. Esto debido a que se considera que esa prestación se convierte en necesaria para compensar la pérdida de capacidad laboral ocasionada por la

llegada de la vejez.

Una vez efectuadas las anteriores consideraciones con relación a las normas aplicables a las personas beneficiarias del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, la Sala analizará la situación específica del accionante, con el objetivo de determinar la regla jurisprudencial a aplicar para decidir de manera definitiva sobre la existencia o no, del derecho reclamado.

6. Análisis del caso concreto.

6.1 Consideraciones para resolver el asunto en discusión:

6.1.1 En el asunto que ahora ocupa la atención de la Sala, se debate si la acción de tutela es el mecanismo adecuado para ordenar el reconocimiento y pago de la prestación social aquí reclamada.

6.1.2 También se debate si el ISS vulneró los derechos fundamentales del ciudadano Julio Hernando Cárdenas, al no reconocer y pagar la pensión por aportes solicitada con el argumento según el cual las semanas cotizadas por el accionante no son suficientes para acceder a sus pretensiones puesto que para el año 2009, fecha en la cual solicitó el reconocimiento y pago del derecho invocado, contaba con 1114 de las 1150 semanas necesarias para tal fin. En ese sentido la discusión recaerá sobre el régimen pensional aplicable al accionante y los requisitos legales del mismo.

6.2 De la aplicación de las consideraciones expuestas al caso concreto.

6.2.1 De la procedencia de la acción de tutela.

Sea lo primero establecer, que la acción de tutela se convierte en un medio idóneo para reconocer y ordenar el pago pensiones, a pesar de existir un medio judicial ordinario para resolver dichos asuntos, cuando se comprueba que éste no es eficaz para proteger el derecho fundamental a la seguridad social de la persona que ha visto vulnerado su derecho.²⁰

En ese sentido debe indicarse que las consideraciones expuestas por los jueces de instancia sobre la improcedencia de la acción de tutela, con el argumento según el cual no se agotaron

los medios ordinarios de defensa resultan insuficientes, desproporcionadas y contrarias a lo expuesto en repetidas oportunidades por esta Corte.

La falta de idoneidad del medio ordinario de defensa obedece a que i) se trata de un sujeto de especial protección constitucional, por cuanto tiene 82 años de edad y en razón de ello no está habilitado para trabajar, hecho que pone en riesgo su existencia pues no cuenta con los medios económicos suficientes para tal fin; y ii) no es una carga soportable que a la edad del accionante, no pueda jubilarse para lograr una subsistencia digna, cuando a lo largo de su vida laboral efectuó sus aportes para acceder al derecho pensional reclamado.

Por ende, la Sala considera que no es ajustado a derecho imponer a una persona adulta mayor, el trámite de un proceso que puede superar su expectativa de vida.

De otra parte este despacho comprobó que el ciudadano Julio Hernando Cárdenas, efectuó los trámites pertinentes para el reconocimiento de pensión de manera diligente ante el ISS, hecho que demuestra que los medios ordinarios de defensa han sido ineficaces para que se le reconozca su derecho.

Así las cosas, la acción de tutela es un mecanismo idóneo y eficaz para el solicitar el reconocimiento de derechos pensionales, cuando se acreditan los requisitos expuestos con anterioridad.

En ese sentido, la Corte no pretende suplantar el papel de la justicia ordinaria sino declarar un derecho, el cual que con base en la situación específica del accionante y en las consideraciones de esta sentencia, no admite debate alguno.

Ahora bien, una vez analizada la procedibilidad de esta acción de tutela, la Sala estudiará el marco legal aplicable a la situación planteada por el peticionario.

6.2.2 Del régimen pensional aplicable al accionante.

Como se expuso en la parte motiva de esta sentencia la Ley 71 de 1988 permitió a los trabajadores acumular tiempos laborados en entidades públicas, así como las sufragadas al ISS por parte de empleadores privados.

También se explicó que la Ley 100 de 1993, estableció un régimen de transición con el

objetivo extender los beneficios de tiempo y semanas cotizadas de regímenes anteriores, bajo el entendido de cumplir con uno de los dos requisitos estipulados para tal fin.

El primero de ellos, es tener 750 semanas cotizadas a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, es decir al 1º de abril de 1994 para las entidades del orden nacional. El segundo consiste en tener 40 años o más en el caso de los hombres a la entrada en vigencia de la normatividad referida.

De acuerdo a lo expuesto en los hechos de esta sentencia, el actor cumplió con el segundo de los requisitos, pues al 1º de abril de 1994 contaba con 64 años de edad. En ese orden de ideas es beneficiario de ese régimen de transición, hecho que tiene como consecuencia que los requisitos para acceder al derecho a pensionarse, son los contemplados en el artículo 7 de la Ley 71 de 1988 de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, los cuales son “veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisarial, o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer.”

Ahora bien, de conformidad con lo expuesto en las consideraciones de esta decisión, la Ley 797 de 2003 reformó el sistema general de pensiones y estableció nuevos requisitos para acceder a la pensión por vejez.

Aunado a lo anterior, el Acto Legislativo 01 de 2005 puso fin al régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993, pero mantuvo dicho régimen hasta el año 2014, para aquellas personas que al 22 de julio de 2005, efectuaron cotizaciones equivalentes a 750 semanas.

De esta manera corresponde a esta Sala determinar si el accionante cumplió con el requisito dispuesto por el legislador, para prolongar la vigencia del régimen de transición expuesto en el párrafo precedente.

Así las cosas, una vez estudiado el certificado de historia laboral, expedido por la Vicepresidencia de Pensiones del Instituto de Seguros Sociales, de fecha 3 de agosto de 2009 (cuaderno principal Corte Constitucional, folio 15), se encontró que al 22 de junio del 2005, el

accionante había cotizado un total de 5367 días, que corresponden a 766.71 semanas cotizadas, cifra que supera las 750 semanas estipuladas en el Acto Legislativo 01 de 2005.

Este hecho tiene como consecuencia, que al ciudadano Julio Hernando Cárdenas deba aplicársele el régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993, hasta el año 2014. En ese sentido, no puede aplicársele la Ley 797 de 2003, como pretendió hacerlo el ISS en Resolución 06752 de 2011.

De otra parte, según resolución 06752 del 24 de febrero de 2011 expedida por el Asesor VI de la Gerencia Seccional de Cundinamarca y D.C., del Instituto de Seguros Sociales, el accionante a esa fecha había cotizado un total de 21 años, 7 meses y 29 días, correspondientes 1114 semanas, de las 1000 necesarias para acceder a la prestación reclamada. Así las cosas, la Sala encuentra acreditado el requisito de tiempo de cotización, que junto con el cumplimiento de la edad requerida es razón suficiente para otorgar el amparo reclamado.

En conclusión, la Corte considera que la actuación desplegada por el ISS de no reconocer la pensión solicitada, a partir de argumentos que no tienen fundamentos legales ni constitucionales, fue contraria a la legislación en materia pensional del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y del Acto Legislativo 01 de 2005, hecho que puso en riesgo la integridad del accionante y que vulneró sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y, a la vida en condiciones dignas.

6.2.3 Del pago retroactivo de la pensión de vejez.

Para esta Corte las actuaciones y omisiones por parte del ISS, que desconocieron el derecho a una pensión de vejez al ciudadano Julio Hernando Cárdenas, no sólo impidieron el acceso oportuno a su mesada pensional, sino que pusieron en peligro la vida e integridad del accionante, puesto que éste no percibe otra fuente de ingresos. Debido a ello, el accionante se ha visto en la necesidad de solicitar ayuda económica a sus familiares y amigos para desarrollar su derecho a la vida en condiciones dignas.

En concordancia con lo anterior, esta Corte reiterará su jurisprudencia respecto, del pago

retroactivo por concepto de mesadas atrasadas dejadas de percibir. Esto toda vez que considera que ello es procedente, de conformidad a lo preceptuado en sentencias T-480 de 2012, T-722 de 2012 y, T-482 de 2010.

“En primer lugar, cuando el conflicto puesto a consideración del juez constitucional versa en torno al reconocimiento de un derecho pensional, éste adquiere competencia para pronunciarse y amparar la pretensión de pago retroactivo de este derecho, cuando, a juicio de la Sala: a) hay certeza en la configuración del derecho pensional y b) se hace evidente la afectación al mínimo vital, al constatarse que la pensión es la única forma de garantizar la subsistencia de la accionante y 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.”²¹

Para este caso, se ha logrado demostrar la certeza de la existencia del derecho pensional, así como la afectación al mínimo vital del accionante, a partir de las consideraciones de índole fáctica antes señaladas.

Siguiendo esta línea, el fundamento constitucional para ordenar el pago retroactivo de la pensión de vejez, radica en que la Corte Constitucional debe reconocer los derechos a partir del momento exacto en que se cumplen los presupuestos fácticos y jurídicos que dan lugar a su configuración.²²“Por lo tanto, la Corte cuando ordena el pago retroactivo ha verificado que el supuesto de hecho de la disposición jurídica se ha consumado y, de esa manera, queda autorizada a realizar la calificación jurídica que tal disposición enuncia. Luego se colige que la Corte declara el derecho desde el instante preciso en que dicha prestación existe en el ámbito del derecho.”²³

Al respecto, la sentencia mencionada concluye que la función que realiza la Corte para este tipo de procesos es meramente declarativa, pues al constatar la existencia de un derecho que ha sido negado de manera indebida por parte de la entidad demandada, “el juez constitucional en sede de revisión tiene el deber jurídico de remediar una situación que ha

contrariado los principios de la Carta Política y por ende debe declarar la existencia del derecho y en consecuencia ordenar las acciones que permitan garantizarlo de manera debida.”²⁴

En otros términos, esta Corporación al constatar el cumplimiento de los requisitos legales para el nacimiento del derecho a la pensión de vejez, declara el nacimiento del derecho desde el momento preciso en que se causó, esto es para el caso concreto, desde el momento en que se cumplieron los requisitos para acceder a la pensión de vejez.

En este orden de ideas, es pertinente mencionar que esta Corporación ha ordenado el pago retroactivo en materia pensional en ocasiones anteriores. Ejemplo de ello son las Sentencias T-480 de 2012 y T-722 de 2012, en las que se dispuso el pago retroactivo de las mesadas adeudadas; en Sentencia T-268 de 2009 en la que se ordenó el reconocimiento y el pago retroactivo de una pensión de vejez; en Sentencia T-425 de 2009 en la que se previó el pago retroactivo de la primera mesada pensional. Por lo tanto, ordenar el pago retroactivo en pensión sustitutiva está dentro del camino que ha trazado la jurisprudencia de la Corte para este tipo de situaciones.

7. La decisión que debe adoptar la Corte en el presente caso

En razón a lo expuesto, esta Sala ordenará al Instituto del Seguros Social que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la notificación del presente fallo, expida un acto en el que reconozca y pague una pensión de vejez al ciudadano Julio Hernando Cárdenas, desde el momento en que ésta fue causada, es decir desde que el accionante adquirió el estatus de pensionado, de conformidad a lo expuesto en esta Sentencia. Ello sin perjuicio de la aplicación de la prescripción trienal prevista en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo²⁵, para efectos de reconocer y pagar las sumas adeudadas al accionante por concepto de pago retroactivo.

III. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas en precedencia, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por

mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR los fallos proferidos el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá, el 14 de junio de 2012 en primera instancia y, la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Bogotá, el 26 de julio de 2012 en segunda instancia, que resolvieron la acción de tutela promovida por el ciudadano Julio Hernando Cárdenas y, en su lugar, CONCEDER la protección invocada para el amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, el debido proceso y el mínimo vital.

SEGUNDO.- ORDENAR al Instituto del Seguro Social (ISS) que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a tramitar el reconocimiento y pago de una pensión de vejez al ciudadano Julio Hernando Cárdenas, desde la fecha en que cumplió el estatus pensional de acuerdo a lo considerado en la parte motiva de esta sentencia, sin exigir requisitos adicionales que no estén previstos en la Constitución o en la Ley. Esto, con todo, sin perjuicio de la aplicación de la prescripción trienal prevista en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, para efectos de reconocer y pagar las sumas adeudas al accionante por concepto de pago retroactivo.

TERCERO.- Líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase,

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria

1 Según esa norma, a partir del 1º de enero de 2005, el número de semanas mínimas necesarias para acceder a la pensión por vejez se incrementó en 50 y, a partir del 1º de enero de de 2006 se incrementó en 25 semanas por cada año transcurrido hasta completar 1300 semanas desde esa fecha hasta el año 2015.

2 Con base en lo dispuesto en el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional ha señalado que las decisiones de revisión que se limiten a reiterar la jurisprudencia pueden “ser brevemente justificadas”. Así lo ha hecho en varias ocasiones, entre otras, en las sentencias T-019 de 2012, T-127 de 2012, T-297 de 2012, T-480 de 2012, T-482 de 2012, T-722 de 2012 M.P, Luis Ernesto Vargas Silva; T-333 de 2009; T-332 de 2009 M.P Juan Carlos Henao Pérez; T-808 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-784 de 2008 M.P Manuel José Cepeda Espinosa; T-1032 de 2007 M.P Mauricio González Cuervo; T-689 de 2006 M.P Jaime Córdoba Triviño; T-465A de 2006 M.P Jaime Córdoba Triviño; T-810 de 2005 M.P Manuel José Cepeda Espinosa; T-959 de 2004 M.P Manuel José Cepeda Espinosa; T-392 de 2004 M.P Jaime Araujo Rentería; T-054 de 2002 M.P Manuel José Cepeda Espinosa y T-549 de 1995 M.P Jorge Arango Mejía.

3 Entre otras puede observarse las Sentencias T-480 y T-722 de 2012 M.P., Luis Ernesto Vargas Silva.

4 “Artículo 86: 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. (...) Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable” (Resalta la Sala).

“Artículo 6º: CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no

procederá:

1. 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 encuentra el solicitante” (Resalta la Sala).

6 Sentencia T - 645 de 2008, M.P, Jaime Córdoba Triviño.

7Estos requisitos fueron sistematizados por la Corte en la Sentencia T-634 de 2002 M.P, Eduardo Montealegre Lynett, reiterada, entre otras, por las Sentencias T-050 de 2004 M.P, Jaime Córdoba Triviño y T-159 de 2005 M.P, Humberto Antonio Sierra Porto.

8 Sentencia T-486 de 2010 M.P, Juan Carlos Henao Pérez.

9 Subrayas nuestras.

10Al respecto ver, entre otras sentencia de tutela, las sentencias: T-719 de 2003 M.P, Manuel José Cepeda Espinosa; T-789 de 2003 M.P, Manuel José Cepeda Espinosa; T-456 de 2004 M.P, Jaime Araújo Rentería, T-700 de 2006 M.P, Manuel José Cepeda Espinosa; T-1088 de 2007 y T-953 de 2008;M.P, Rodrigo Escobar Gil; T- 707 de 2009 M.P, Juan Carlos Henao Pérez; T-708 de 2009 M.P, Juan Carlos Henao Pérez.

11 Sentencia T - 482 de 2010 M.P, Juan Carlos Henao Pérez.

12 Sentencia T-645 de 2008 M.P, Jaime Córdoba Triviño.

13Sentencias T-083 de 2004 M.P, Rodrigo Escobar Gil, Sentencia T - 400 de 2009 M.P, Juan Carlos Henao Pérez.

14La Sentencia T-083 de 2004 M.P, Rodrigo Escobar Gil, desarrolla los factores para la procedencia transitoria de la acción de tutela, los cuales inicialmente fueron enunciados en la Sentencia SU-975/03, reiterada en Sentencia T-104-06 M.P, Jaime Córdoba Triviño.

15 Sentencia T-715 de 2011, M.P, Luis Ernesto Vargas Silva.

16Sentencias T-426 de 1992 M.P, Eduardo Cifuentes Muñoz, T-202 de 1995 M.P, Antonio

Barrera Carbonell, T-323 de 1996 M.P, Eduardo Cifuentes Muñoz, T-500 de 1996 M.P, Barrera Carbonell, T-126 de 1997 M.P, José Gregorio Hernández Galindo, T-378 de 1997 M.P, Eduardo Cifuentes Muñoz, T- 1006 de 1999 M.P, José Gregorio Hernández Galindo.

17 Sentencia T 482 de 2010 M.P, Juan Carlos Heno Pérez.

18 Sentencia T-405 de 2011 M.P, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

19 Cfr. Sentencia T-405 de 2011 M.P, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

20 Cfr. Sentencia T-480 de 2012, M.P, Luis Ernesto Vargas Silva.

21 Sentencia T - 482 de 2010 M.P, Juan Carlos Henao Pérez.

22 Igual consideración asumió esta Corporación en sentencia de tutela T-268-09 M.P, Nilson Pinilla Pinilla en la que se señaló que “se le reconocerá la condición de pensionada desde el momento en que cumplió los requisitos para ello, cancelando el retroactivo pensional a que tiene derecho”.

23 Sentencia T - 482 de 2010 M.P, Juan Carlos Henao Pérez

24 Ibídem.

25 Esta Corporación se pronunció sobre el particular en Sentencia C-916 de 2010 la cual se estuvo a lo resuelto en Sentencia C-072 de 1994. En esa oportunidad se expuso que no se lesiona al trabajador por el hecho de que la ley fije términos para el ejercicio de la acción laboral, pues el derecho de los trabajadores se respeta y simplemente se limita el ejercicio de la limita el ejercicio de la acción, y se le da un término razonable para ello.” El núcleo esencial del derecho al trabajo no sólo está incólume, sino protegido, ya que la prescripción de corto plazo, en estos eventos, busca mayor prontitud en el ejercicio de la acción, dada la supremacía del derecho fundamental, el cual comporta la exigencia de acción y protección oportunas.

Las prescripciones de corto plazo buscan también la seguridad jurídica, que al ser de interés general, es prevalente (art. 1o. superior). Y hacen posible la vigencia de un orden justo (art. 2o. superior), el cual no puede ser jamás legitimador de lo que atente contra la seguridad

jurídica, como sería el caso de no fijar pautas de oportunidad de la acción concreta derivada del derecho substancial. Es por ello que la prescripción trienal de la acción laboral es proporcionada con las necesidades, y por tanto no es contraria a la igualdad, ya que ésta consiste en una equivalencia proporcional, y no en una homologación jurídica absoluta de materias diversas, lo cual sería, a todas luces, un absurdo.