

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD LABORAL-Fijación de alcance de un texto ante duda seria y objetiva

Ante la claridad de la doctrina constitucional de la Sala Plena de la Corte en materia de favorabilidad laboral, la Sala de Revisión no tendría argumentos que agregar. En efecto, el punto parece no admitir mayores controversias: en caso de duda y ante la existencia de dos o más interpretaciones de una disposición jurídica contenida en una fuente formal del derecho (ley, acto administrativo, convención colectiva) debe preferirse aquella interpretación que mejor satisfaga los intereses del trabajador. Este y no otro es el entendido que le ha otorgado la jurisprudencia a la disposición pertinente del artículo 53 de la Constitución.

INTERPRETACION RAZONABLE Y OBJETIVA-Criterios

La Corte no niega que el recurso a la razonabilidad, por la imprecisión del término, parece no decir mucho sobre cuáles son las características de una interpretación admisible. Sobre el punto, la Corte adelantará algunos de los criterios que permiten identificar una interpretación como razonable y objetiva; estos criterios son: (i) la corrección de la fundamentación jurídica, (ii) la aplicación judicial o administrativa reiterada, y (iii) la corrección y suficiencia de la argumentación. El criterio de razonabilidad de la interpretación como producto de una correcta fundamentación jurídica, es un desarrollo del artículo 53 de la Constitución, en la medida en que la duda debe surgir a partir de una divergencia interpretativa sobre las fuentes formales del derecho. Esto implica que las opciones hermenéuticas, por un lado deben encuadrar en el marco semántico de las disposiciones de las fuentes formales, y de otro, deben estar en consonancia con las disposiciones de la Constitución. Sólo serán admisibles como razonables, aquellas interpretaciones de las fuentes formales, que además de encuadrarse en el marco de las disposiciones normativas respectivas, también se correspondan con la interpretación autorizada de las normas constitucionales. El criterio de razonabilidad de la interpretación como producto de su aplicación administrativa y judicial reiterada, es un desarrollo del artículo 13 de la Constitución, en la medida en que garantiza uniformidad en la forma en que el derecho objetivo se concreta en las prácticas sociales: ya sea en la decisión judicial de controversias o en el funcionamiento ordinario de la

administración. Además, la aplicación reiterada de ciertas interpretaciones de las disposiciones jurídicas ofrece un elemento de objetividad que permite a su vez cualificar, en los casos problemáticos, cuando se está en presencia de una duda objetiva y no se trata en cambio de un eventual capricho del operador jurídico. Finalmente, el criterio de razonabilidad de la interpretación como resultado de un proceso de argumentación suficiente, es un desarrollo del artículo 29 de la Constitución, en la medida en que se proscribe la arbitrariedad del operador jurídico y se exige que su actuación esté debidamente motivada. El control racional del discurso jurídico está determinado entonces por la posibilidad real de escrutinio sobre las razones para la decisión de los operadores jurídicos: que sea posible un juicio sobre la suficiencia de los argumentos, su idoneidad, su corrección, y su pertinencia. Por otra parte, además de la razonabilidad, las interpretaciones deben ser efectivamente concurrentes al caso bajo estudio. Es decir, las opciones hermenéuticas deben aplicar a los supuestos de hecho de las disposiciones en juego y a las situaciones que delimiten fácticamente cada caso bajo examen. En este sentido, no sería admisible hablar de dos interpretaciones divergentes cuando se pueda establecer que las mismas no son aplicables a un mismo supuesto de hecho o que no consulten los límites fácticos de los casos por resolver.

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD LABORAL E INTERPRETACION

Este criterio es determinante para definir los criterios de la regla de preferencia de la favorabilidad, entre aquellas interpretaciones concurrentes que sean razonables, que se apliquen al supuesto de hecho del caso y que generen un motivo de duda serio y objetivo, el operador jurídico deberá elegir aquella interpretación que más favorezca los derechos constitucionales del trabajador. Lo anterior, bajo el criterio hermenéutico general de la Constitución, según el cual los operadores jurídicos deben escoger siempre aquella interpretación que más se avenga con el principio de eficacia de los derechos fundamentales, de conformidad con el artículo 2º de la Constitución Política.

DERECHO A LA IGUALDAD-Funcionarios administrativos que decidieron situaciones iguales de manera diferente

La Corte considera importante indicar que, así como se acepta en el ámbito jurisdiccional la posibilidad de que los jueces se aparten de sus interpretaciones anteriores o de las

interpretaciones de sus superiores bajo ciertos requisitos, es también posible que la administración varíe sus posiciones jurídicas en determinados eventos. En efecto, esta situación es perfectamente plausible en el ordenamiento jurídico colombiano, sin que con ello necesariamente se presente un desconocimiento al derecho a la igualdad de trato o a la igualdad ante la ley. Sin embargo, ello no significa que exista una habilitación absoluta para que la administración decida en cada caso y según su parecer los asuntos sometidos a su competencia. Por el contrario, cuando los funcionarios administrativos se vean enfrentados a esta eventualidad, deberán (i) aplicar la misma línea conductora exigida por la jurisprudencia constitucional para el cambio de los precedentes judiciales, respetando obviamente las diferencias que existan entre ambas situaciones, (ii) ser conscientes de que el cambio en la interpretación debe estar correctamente sustentado y motivado: el funcionario administrativo debe hacer explícitas las razones por las cuales se aparta de la hermenéutica anterior, (iii) omitir modificaciones súbitas o descontextualizadas: de una parte, el funcionario no puede cambiar la interpretación de repente, y de la otra, debe permanecer atento al cambio de las circunstancias históricas o de la situación socioeconómica del país, es decir, debe atender el contexto en que operará su determinada aplicación del derecho; y por último, y obviamente (iv) consultar los cambios introducidos en las fuentes formales del derecho y en las interpretaciones de los tribunales encargados de la unificación.

PRECEDENTE ADMINISTRATIVO-Cambio en el caso tiene una justificación plausible y consulta un elemento de temporalidad

La Corte no advierte como tal un trato discriminatorio frente al demandante; la diferencia en el trato ante el cambio del precedente administrativo tiene una justificación plausible, y es que en el interregno de los seis meses (situación que consulta un elemento de temporalidad, y desecha la presencia de un cambio súbito de la posición de la administración) que separan las fechas de las dos resoluciones, el INVIAS, ante las vicisitudes interpretativas que aparejaba la convención colectiva, reunió un comité especial integrado por profesionales del derecho, miembros de la oficina jurídica y de la secretaría administrativa de la entidad, para definir el punto de la correcta interpretación del término de los 28 años. Una vez celebrada esta reunión se decidió, con fundamento en la Ley 153 de 1887 y en el Código del Régimen Político y Municipal y con una presentación explícita de los argumentos, aceptar una de las interpretaciones posibles, como la posición de la entidad (situación que consulta el elemento de la corrección y suficiente motivación en la nueva interpretación de la administración).

Ante la presencia de estas razones, es posible afirmar que se disuelve cualquier idea de trato discriminatorio frente al demandante aunque se haya presentado, en el caso, una diferencia de trato entre él y Morera Rojas. Cuando la diferencia de trato obedece a una justificación razonable y con ello pueda hablarse de una falta de identidad entre los supuestos de hecho objeto de comparación, no puede afirmarse que existe una discriminación que deba ser corregida por la vía de la acción de tutela. La divergencia de los criterios interpretativos que sustentan decisiones de la administración y que están separados en el tiempo, desechan prima facie la idea de un abuso de la posición de la administración. En este sentido, la Corte considera que las posibles deficiencias jurídicas de tales decisiones no deben quedar sometidas, por su especificidad y envergadura, al escrutinio del juez de tutela, menos aun cuando la Corte reconoce la posibilidad de que la Administración varíe legítimamente sus posiciones jurídicas cuando concurren ciertas circunstancias.

DERECHO A LA IGUALDAD-Es un derecho relacional y es una garantía o un derecho procedimental

La igualdad es un derecho relacional y a su vez es una garantía o un derecho procedimental, esto implica que no toda conducta que engendre un trato diferenciado sea per se controlable por el juez de tutela, o implique siempre una discriminación. En estos casos, es indispensable realizar un juicio de igualdad a partir de la identificación del tertium comparationis, su idoneidad y su razonabilidad. Ahora, como se acepta que en principio es legítimo que la administración varíe sus posiciones hermenéuticas, siempre y cuando se respeten los lineamientos del cambio del precedente, se ofrezca una suficiente motivación y no se presenten cambios súbitos o descontextualizados, la Corte en este punto le dará prevalencia a la subsidiariedad de la acción de tutela. Será entonces el juez natural de la relación laboral o pensional, el eventual encargado de pronunciarse en detalle sobre el punto.

DERECHO A PENSION CONVENCIONAL EN INVIAS Y DERECHO A LA INTERPRETACION MAS FAVORABLE AL TRABAJADOR

En el INVIAS se presentó una interesante controversia respecto de la correcta interpretación de las disposiciones de la convención colectiva que establecen los requisitos para entrar a gozar del derecho a recibir pensión convencional. Esta controversia giró específicamente sobre la interpretación de la cláusula décima tercera de la convención colectiva, en la que se

establece como uno de los requisitos para entrar a gozar de la pensión, el haber cumplido 28 años de servicio para la entidad. Respecto del derecho al debido proceso administrativo y al derecho a la interpretación más favorable en caso de duda en la aplicación de las fuentes formales del derecho, el INVIAS debió, por las circunstancias fácticas del caso, acoger entre las dos interpretaciones de la cláusula décima tercera de la convención colectiva que establece los requisitos para acceder al reconocimiento de la pensión convencional, aquella más favorable al trabajador; esto es, la de contar los 28 años del requisito como años de 360 días para todos los efectos laborales y prestacionales, (iv) lo anterior porque, en efecto, de acogerse esta posición, el actor habría sido favorecido en el goce de su derecho prestacional, y porque de hecho existían serios motivos de duda respecto de la correcta interpretación de la convención, respecto del requisito de tiempo de servicios.

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA EN CASO DE TRABAJADOR DE INVIAS-Procedencia para evitar perjuicio irremediable

En este caso, el demandante no sólo realizó una afirmación indeterminada respecto de su situación de carencia de recursos económicos, lo que para efectos de demostrar la afectación de sus condiciones existenciales invierte en determinados momentos la carga de la prueba, sino que también demostró con documentos, que el bien inmueble de su vivienda había sido objeto de una medida cautelar de embargo y secuestro en el curso de un proceso ejecutivo hipotecario. Además demostró que en la actualidad responde por las obligaciones alimentarias de tres hijos, uno de los cuales tiene una discapacidad absoluta del 100%. Esta situación existencial del actor, ameritaba, sin duda, un análisis más detallado de procedibilidad. En esta medida debieron los jueces considerar la imposterabilidad y la urgencia de la orden de amparo; parece verosímil que de no resolverse oportunamente el problema legal respecto de la existencia o no del derecho a recibir la pensión convencional, el actor pueda verse expuesto a perder el inmueble donde vive ante el incumplimiento de sus obligaciones crediticias; también es verosímil una desmejora sustantiva en su calidad de vida y la de su núcleo familiar, con el agravante que uno de sus hijos sufre de una discapacidad del 100%. Los otros elementos que caracterizan la configuración del perjuicio irremediable también se presentan en el presente caso; es innegable la gravedad y el peligro que aparejaría para los derechos del actor la pérdida de su vivienda, o los riesgos que apareja la incapacidad económica para atender los gastos de salud propios y los de su familia.

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO E INAPLICACION DE PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD LABORAL

Son entonces estas razones las que llevan a la Corte a revocar las decisiones de instancia y a conceder el amparo del derecho fundamental al debido proceso administrativo por inaplicación del principio de favorabilidad laboral en el caso del ciudadano demandante. Esto claro está, como un mecanismo transitorio mientras el juez natural de la relación laboral o pensional decide de fondo y de manera definitiva el asunto.

Referencia: expediente T-857487

Acción de tutela instaurada por Jesús Alirio Muñoz González contra el Instituto Nacional de Vías INVIAS

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de mayo de dos mil cuatro (2004).

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de las sentencias dictadas por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

1. Jesús Alirio Muñoz González interpuso acción de tutela contra el Instituto Nacional de Vías, INVIAS, con el objeto de que fueran amparados sus derecho a la igualdad, de petición, y al pago de la pensión.

Hechos

2. El ciudadano Jesús Alirio Muñoz González estuvo vinculado como trabajador oficial en el Instituto Nacional de Vías desde el 25 de febrero de 1974 hasta el 31 de diciembre de 1994. En esta última fecha la entidad demandada, mediante resolución N° 009120 de 1994, decidió

dar por terminada la relación laboral en razón a que el cargo que venía desempeñando Muñoz González fue suprimido.

Por lo anterior, Muñoz González promovió proceso ordinario contra el INVIAS. El Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 1° de agosto de 1997, ordenó su reintegro desde el día 1 de enero de 1995 al mismo cargo que desempeñaba; dispuso además el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir.

3. INVIAS, mediante resolución N° 004152 del 30 de julio de 1998 reintegró a Muñoz González. Años más tarde, el día 28 de diciembre de 2001, INVIAS, mediante resolución N° 004129 de fecha 19 de julio de 2001 decretó nuevamente su desvinculación. Consideró la entidad que no existía en su planta de personal, cargo alguno en el que Muñoz González pudiese desarrollar sus actividades laborales, y porque no era posible asimilar la naturaleza de su cargo (trabajador oficial) a la de los empleados públicos.

4. El día 17 de agosto de 2001, Muñoz González interpuso recurso de reposición contra la resolución N° 004129 solicitando su reintegro efectivo y la indemnización de perjuicios por despido injusto. El recurso fue resuelto desfavorablemente mediante resolución N° 006652 de noviembre 21 de 2001 (fl. 15). La entidad reiteró que era imposible el reintegro, porque no existía en la planta de personal un cargo con similares funciones ni con perfiles ocupacionales siquiera semejantes, que permitiesen la vinculación del trabajador.

Con respecto a la indemnización, la entidad consideró que la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del patrono no da lugar a indemnización de perjuicios cuando la causal está debidamente demostrada, de acuerdo al artículo 51 del Decreto 2127 de 1945, norma aplicable a los trabajadores oficiales.

5. Más tarde, el día 9 de julio de 2002, Muñoz González presentó solicitud de reconocimiento y pago de pensión convencional ante INVIAS (fl. 25). La entidad el día 2 de diciembre de 2002, mediante resolución N° 005448 negó el reconocimiento y pago de dicha pensión (fl. 26).

Indicó que según el artículo 59 del Código de Régimen Político y Municipal, los plazos de días, meses y años de que se haga mención legal, se entenderán que terminan a la media noche del último día del plazo. Por año y por meses se entienden los del calendario común, por día,

el espacio de 24 horas.

Por último, indicó que para efectos de resolver dicho asunto era necesario tener en cuenta las siguientes precisiones, (i) “para los trabajadores oficiales su pago se efectúa por jornal, equivalente a día efectivamente laborado, (ii) para todos los efectos prestacionales e indemnizatorios se calculan años de 365 días, y (iii) para efectos de aportes pensionales, se contabilizan los días sobre los cuales se ha cotizado.”

Con estos argumentos, la entidad consideró que el demandante no reunió el requisito de tiempo dispuesto en el acuerdo convencional: 28 años de servicios.

6. La anterior resolución, fue recurrida oportunamente por el actor mediante recurso de reposición de fecha 4 de febrero de 2003, en donde afirma haber laborado con INVIAS desde el día 25 de febrero de 1974 hasta el 28 de diciembre de 2001, esto es, un total de 10.163 días que equivalen en su parecer a 28 años, 2 meses y 23 días (si se cuentan años de 360 días)

Para el demandante la entidad computó el tiempo de servicios como si fuera empleado público y no como trabajador oficial, lo que, en su sentir, se traduce en un error aritmético que vulnera su derecho a la favorabilidad en la interpretación de la ley laboral.

7. Para el demandante, el INVIAS acoge una interpretación del Decreto 2171 de 1992 según la cual, para contabilizar el tiempo para acceder a la pensión convencional en el caso de los trabajadores oficiales, deben tenerse en cuenta los días efectivamente laborados de cada mes respectivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 153 de 1887, que ordena que a los trabajadores les computen el tiempo de servicios sobre la base de 365 días. Esta interpretación implica modificar el entendido acerca del número de días exigidos por la norma convencional, que según otra interpretación de dicho decreto es de 10.080 días laborados, que corresponden a 28 años de 360 días.

Finalmente, Muñoz González indica en su solicitud de amparo no haber recibido respuesta alguna al respecto.

8. De otro lado, Muñoz González indica que en el presente asunto se presentó una situación que vulnera su derecho a la igualdad, pues en un asunto similar, en el contexto de un

procedimiento administrativo de reconocimiento de pensión convencional, al ciudadano Ramón Morera Rojas, trabajador oficial del INVIAS, le fue reconocida dicha prestación tomando como base años laborados de 360 días (en este sentido se requiere para cumplir el requisito de los 28 años completar un total de 10.080 días, que es el resultado de multiplicar 360 días por 28), y no sobre los años de 365 días, según lo prescribe la Ley 153 de 1887.

Solicitud de tutela

9. La solicitud de tutela como mecanismo transitorio es procedente, por cuanto la pretensión solicitada va encaminada a evitar un perjuicio irremediable, toda vez que la negativa de INVIAS al reconocimiento y pago de la pensión convencional, vulnera sus derechos a la igualdad y a la seguridad social. Se invoca la violación de derechos fundamentales, por cuanto los criterios empleados para determinar el tiempo de servicios requerido a efectos de establecer su derecho a la pensión, fueron definidos sin tener en cuenta el principio de favorabilidad aplicable en materia laboral.

Argumenta igualmente que, al haber sido desvinculado de INVIAS sin indemnización, y sin el reconocimiento a la pensión convencional, se causó un grave perjuicio económico que le imposibilita seguir sufragando los gastos particulares propios de su núcleo familiar, en especial el de uno de sus hijos, quien necesita atención especial por padecer discapacidad del cien por ciento (100%), al tener retardo mental secundario.

Pruebas que obran en el expediente

10. De los documentos que obran en el expediente, la Corte destaca los siguientes:

2) Copia simple de la resolución 004129 de 19 de julio de 2001 “Por la cual se da por terminada la relación laboral ordenada mediante fallo judicial entre el INVIAS y el demandante” (fl 6).

3) Recurso de reposición del demandante contra la resolución 004129 que profirió el INVIAS (fl 10).

4) Copia simple de la resolución 006652 de 21 de noviembre de 2001 “Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por el señor Jesús Alirio Muñoz González, contra la resolución 004129 de 2001 (fl 15)”.

5) Derecho de petición de fecha 9 de julio de 2002, en el que el señor Jesús Alirio Muñoz González solicita a la directora general del INVIAS el reconocimiento y pago de la pensión convencional a que tiene derecho.(fl 25).

6) Copia simple de la resolución 005448 de fecha 2 de diciembre de 2002 “Por la cual se niega el reconocimiento y pago de una pensión convencional al señor Jesús Alirio Muñoz González” (fl 26).

7) Recurso de reposición contra la resolución 005448 de 2002 del INVIAS (fl 30).

8) Copia simple de la resolución 001126 de fecha 7 de abril de 2003 “Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la resolución 005448 de diciembre 2 de 2002 por la cual se niega el reconocimiento y pago de una pensión convencional al señor Jesús Alirio Muñoz González.” (fl 123).

9) Copia simple de la resolución 000741 de 9 de marzo de 1994 “Por medio de la cual se reglamenta la pensión convencional de los trabajadores oficiales del instituto nacional de vías” (fl 22).

10) Copia simple del certificado Médico en el que se indica que Cristian Leonel Muñoz Moncada (hijo del actor) es un paciente con incapacidad del 100%. (fl 46)

11) Copia simple del registro de nacimiento de Cristian Leonel Muñoz Moncada. (fl 45)

12) Copia simple del acta de diligencia de secuestro del inmueble de propiedad de Jesús Muñoz González, ubicado en la avenida 8. Calle 27 No. k-217-2 Patio Centro del municipio Los Patios, Norte de Santander. (fl. 47)

13) Declaraciones extrajuicio de Yebrail Solano Suárez y Jesús Elí Zarabia Cañizares en las que indican algunos datos sobre la situación económica de Muñoz González, entre otros, que la casa en que habita está embargada y secuestrada y que le han cortado los servicios públicos. (fls., 104 a 107)

II. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN

Primera Instancia

11. El conocimiento de la tutela correspondió en primera instancia al Juzgado Segundo Laboral del Circuito Judicial de Cúcuta, quien por sentencia del seis (6) de octubre de dos mil tres (2003) resolvió declarar improcedente la acción. Consideró el despacho que la pretensión del demandante con respecto a obtener el reconocimiento y pago de la pensión convencional, carece de idoneidad, ya que existe otro mecanismo de defensa judicial para ello.

En cuanto al derecho de petición, consideró el a-quo que no había sido vulnerado, toda vez que, aun cuando el demandante alega no haber recibido respuesta al recurso de reposición que interpuso contra la resolución 005448 de 2002 que niega el derecho a la pensión, observa el despacho que mediante resolución 001126 de 2003 se dio respuesta de fondo al recurso impetrado; así mismo y con respecto al derecho fundamental a la igualdad, el juez consideró que en efecto se había presentado un trato diferente al momento de definir los criterios para reconocer la pensión: mientras que en el caso de Morera Rojas se tomaron años de 360, en el caso de Muñoz González se tomaron años de 365. No obstante, consideró el juez que INVIAS, al momento de resolver el recurso de reposición presentado por Muñoz González, se había pronunciado al respecto. Esta circunstancia según su parecer, constituye una “razón por la cual la argumentada vulneración o tratamiento desigual ha desaparecido”.

12. Sobre el punto de la igualdad, el a-quo requirió al Invías para que informara sobre el trámite dado a las solicitudes de reconocimiento de pensión convencional de Muñoz González y de Morera Rojas, y para que explicara si en dicho caso se había presentado un trato diferenciado. La entidad respondió que ambas solicitudes fueron sometidas al mismo trámite (fl.87).

Con posterioridad al fallo, el INVIAS indicó que en el presente asunto no se había desconocido el derecho a la igualdad, puesto que las situaciones de hecho de ambos solicitantes (Morera y Muñoz) eran diferentes. En primer lugar, la petición de Morera fue resuelta en el mes de junio de 2002 y la de Muñoz en diciembre de 2002 (seis meses después). Esta diferencia explica a su vez el argumento central para el trato diferenciado, y es que la resolución de Morera se tomó con fundamento en un concepto de la Oficina Jurídica oficio SA-002953 del

30 de enero de 2002, según el cual para efectos salariales y prestacionales los años se contabilizan de 360 días. En el caso de la resolución de Muñoz, y dado que existía controversia sobre la correcta interpretación y aplicación de la disposición convencional que establecía el requisito de los 28 años, la Oficina Jurídica en conjunto con la Secretaría General Administrativa convocó un conjunto de profesionales del derecho y emitió un nuevo concepto, acogiendo el criterio de 28 años continuos o discontinuos pero contabilizados fecha a fecha..

Concluye el INVIAS que en el presente caso “no se dan las circunstancias de tiempo y modo para la pretendida igualdad, por lo tanto no estamos frente a situaciones iguales, cosa distinta de (sic) que se hubiera resuelto la petición del accionante bajo el imperio del concepto anterior y coetáneamente con la petición de Ramón Morera Rojas.” (fls. 160 a 163).

Impugnación

13. Jesús Alirio Muñoz González impugnó el fallo, toda vez que su pretensión va encaminada a evitar que se configure un perjuicio irremediable en sus derechos, ya que el hecho de haber sido desvinculado sin indemnización y sin el reconocimiento a una pensión no le permite continuar con el sostenimiento de su hogar ni con los gastos de vivienda, medicinas y educación de su núcleo familiar.

Así mismo, no comparte la determinación del a-quo en lo que respecta al derecho fundamental a la igualdad, por considerar que es claro que existe un tratamiento desigual entre el trabajador a quien el INVIAS favorablemente le computó el tiempo de servicios para obtener la pensión convencional, y el suyo propio. Lo anterior, teniendo en cuenta que la entidad le aplicó un tiempo de servicios que lo pone en desigualdad tratándose en los dos casos de una situación similar.

Segunda Instancia

14. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Laboral que conoció en segunda instancia, confirmó en sentencia de fecha 7 de noviembre de 2003 el fallo del a-quo. Consideró la Sala que de acuerdo con las pruebas del expediente, el recurso que interpuso el demandante contra la resolución que niega su solicitud de pensión convencional por no

reunir los requisitos fue respondido oportunamente mediante resolución 001126 del 7 de abril de 2003; que el hecho de haberle sido desfavorable, no indica la violación de los derechos fundamentales; y que además, si se tiene en cuenta que lo que se presenta de fondo es una controversia de índole legal, le corresponde al demandante hacer uso de otro mecanismo de defensa judicial para acreditar su derecho.

Revisión por la Corte

15. Remitida a esta Corporación, mediante auto del veintinueve (29) de marzo de 2004, la Sala de Selección Número Tres (3) dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

16. Esta Corte es competente para revisar los presentes fallos de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

Presentación del caso y problemas jurídicos.

17. El actor considera que el Instituto Nacional de Vías vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad, de petición y el derecho al reconocimiento y pago de la pensión convencional.

La entidad demandada decidió negar el reconocimiento y pago de la pensión al demandante, por considerar que la interpretación correcta de los requisitos establecidos por la convención colectiva (término de 28 años para acceder a la pensión convencional) era la de los artículos 59 del Código de Régimen Político y Municipal, y 8 de la Ley 153 de 1887: se debe computar el tiempo de servicios requerido de 28 años para obtener la pensión; conforme a los días, meses y años que trae el calendario común, esto es, 28, 29, 30, 31 días para los meses y 365 o 366 según sea el caso, para los años.

Que en una solicitud de reconocimiento de pensión convencional anterior, el INVIAS había acogido una tesis diferente acerca de la interpretación de tales requisitos (el año, como año de servicios y para todos los efectos laborales y prestacionales, se compone de 360 días)

Expone el peticionario que el sentido de la acción de tutela está encaminado a evitar un perjuicio irremediable, toda vez que es cabeza de hogar y debe sufragar los gastos de vivienda, educación, sustento y salud de su grupo familiar.

18. Para el caso, la Corte resolverá los siguientes problemas jurídicos: (i) si las circunstancias de hecho en que se encuentra el actor, son suficientes para satisfacer los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo transitorio, (ii) si el trato diferente por parte de la Administración a los supuestos de hecho en que se encontraban Morera Rojas y Muñoz González, constituye un trato discriminatorio que desconoce el derecho a la igualdad de este último, y (iii) si según el principio constitucional de favorabilidad laboral, la Administración tenía la obligación de escoger, entre dos interpretaciones razonables de la forma de contabilizar el requisito de los 28 años laborados para efectos de acceder a la pensión convencional, la más favorable a los intereses jurídicos del trabajador.

En el presente asunto, la Corte considera importante hacer un breve recuento sobre su doctrina en relación con el principio de favorabilidad en materia laboral, para entrar, con base en ella, a resolver los tres problemas jurídicos del caso concreto.

El principio de favorabilidad en materia laboral.

19. Uno de los referentes más cercanos en relación con la doctrina constitucional acerca del principio de favorabilidad laboral es el fallo SU-1185 de 2001. En esta oportunidad la Corte Constitucional decidió dejar sin efectos un fallo de casación de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Las *ratione decidendi* del caso se edificaron sobre dos pilares: (i) la obligación de los jueces de la República de someterse en sus decisiones al derecho, bajo la idea de la fuerza material de ley de las convenciones colectivas y su carácter de acto solemne, y (ii) la obligación de los jueces de la República de aplicar las garantías constitucionales de la igualdad formal ante la ley y el principio de favorabilidad laboral en caso de duda en la interpretación de las disposiciones de las convenciones colectivas.

Independientemente de las connotaciones particulares que el caso comportaba, en la medida en que se trataba de una acción de tutela contra una providencia judicial, y además que la entidad demandada era la Corte Suprema de Justicia, que para el caso actuaba como

Tribunal de Casación, la Corte Constitucional fijó una importante doctrina en materia de favorabilidad laboral, cuyo contenido es pertinente para el caso al ofrecer claridad sobre el entendido y alcance de la mencionada garantía.

En dicha oportunidad consideró la Corte:

“En el ámbito de los conflictos de trabajo, por ejemplo, la Corte ha sido enfática en sostener que, so pretexto de interpretar el alcance de las normas jurídicas, no le es dable al operador jurídico desconocer las garantías laborales reconocidas a los trabajadores por la Constitución Política y las leyes, ni tampoco actuar en contradicción con los principios superiores que lo amparan como son, entre otros, los de igualdad de trato y favorabilidad. En este sentido, puede afirmarse que el Estatuto Superior se ha preocupado por garantizar un mínimo de derechos a los trabajadores, los cuales no pueden ser ignorados, disminuidos o transgredidos por las autoridades públicas y, en particular, por los jueces y magistrados de la República en su función constitucional de aplicar y valorar el alcance de la ley. En la Sentencia T-001 de 1999 se manifestó sobre el tema lo siguiente:

“Pero además, la regla general -prohijada por esta Corte-, que rechaza como improcedente la tutela cuando se trata de controvertir interpretaciones judiciales acogidas por el juez en detrimento de otras igualmente válidas, admite, por expreso mandato constitucional, la excepción que surge del artículo 53 de la Constitución.

En la indicada norma el Constituyente consagró derechos mínimos de los trabajadores, es decir, derechos inalienables, que no pueden disminuirse, renunciarse, ni es factible transigir sobre ellos; que se imponen inclusive al legislador y desde luego a los jueces y a los funcionarios administrativos.

Entre tales derechos se encuentra el que surge de la aplicación del principio de favorabilidad, que la Constitución entiende como “...situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho...”.

Siendo la ley una de esas fuentes, su interpretación, cuando se presenta la hipótesis de la cual parte la norma -la duda-, no puede ser ninguna diferente de la que más favorezca al trabajador. Ella es obligatoria, preeminente e ineludible para el juez.

Allí la autonomía judicial para interpretar los mandatos legales pasa a ser muy relativa: el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica.” (Sentencia T-001 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández Galindo)

Y en decisión posterior, reiteró la Corte:

“...el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución, es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos.” (Sentencia T-800/99, M.P. Carlos Gaviria Díaz).

Desde esta perspectiva, cuando se trata de aplicar una convención colectiva, en atención a su valor normativo y a su carácter de acto solemne, lo que le compete el juez laboral es interpretarla de acuerdo al contenido material de su texto y, en caso de duda, optar por la interpretación que resulte más favorable al trabajador. Es incuestionable que un proceder contrario a esta exigencia, que no encuentre fundamento en un principio de razón suficiente, configura una vía de hecho en cuanto implica un desconocimiento flagrante de los derechos fundamentales del trabajador, en especial el del debido proceso (C.P. art. 29). A este respecto, recuérdese que la convención es plena prueba de la norma que contiene y si la misma puede conducir a equívocos, es deber imperativo del funcionario judicial interpretarla a la luz de los principios de igualdad y favorabilidad consagrados en el Texto Constitucional (arts. 13 y 53).”

Ante la claridad de la doctrina constitucional de la Sala Plena de la Corte en materia de favorabilidad laboral, la Sala de Revisión no tendría argumentos que agregar. En efecto, el punto parece no admitir mayores controversias: en caso de duda y ante la existencia de dos o más interpretaciones de una disposición jurídica contenida en una fuente formal del derecho (ley, acto administrativo, convención colectiva) debe preferirse aquella interpretación que mejor satisfaga los intereses del trabajador. Este y no otro es el entendido

que le ha otorgado la jurisprudencia a la disposición pertinente del artículo 53 de la Constitución.

20. No obstante, la Sala considera importante profundizar sobre el cabal entendido de los elementos del principio de favorabilidad laboral. Es el caso de la noción de “duda” ante la necesidad de elegir entre dos o más interpretaciones, y de la propia noción de “interpretaciones concurrentes”.

Sobre el punto, la Corte considera en primer lugar que, la llamada “duda”, debe revestir un carácter de seriedad y de objetividad. No podría admitirse, por ejemplo, que a partir de una eventualidad relativa a la aplicabilidad o no de una interpretación, el juez o la administración deban en consecuencia desechar una interpretación sólida y acoger una interpretación débilmente emergente, que para el caso resulte más favorable para el trabajador.

La seriedad y la objetividad de la duda dependen a su vez de la razonabilidad de las interpretaciones. En efecto, la fundamentación y solidez jurídica de las interpretaciones, es la que determina que la duda que se cierne sobre el operador jurídico, sea como tal una duda seria y objetiva.

21. Ahora bien, la Corte no niega que el recurso a la razonabilidad, por la imprecisión del término, parece no decir mucho sobre cuáles son las características de una interpretación admisible. Sobre el punto, la Corte adelantará algunos de los criterios que permiten identificar una interpretación como razonable y objetiva; estos criterios son: (i) la corrección de la fundamentación jurídica, (ii) la aplicación judicial o administrativa reiterada, y (iii) la corrección y suficiencia de la argumentación.

El criterio de razonabilidad de la interpretación como producto de una correcta fundamentación jurídica, es un desarrollo del artículo 53 de la Constitución, en la medida en que la duda debe surgir a partir de una divergencia interpretativa sobre las fuentes formales del derecho. Esto implica que las opciones hermenéuticas, por un lado deben encuadrar en el marco semántico de las disposiciones de las fuentes formales, y de otro, deben estar en consonancia con las disposiciones de la Constitución. Sólo serán admisibles como razonables, aquellas interpretaciones de las fuentes formales, que además de encuadrarse en el marco de las disposiciones normativas respectivas, también se correspondan con la interpretación autorizada de las normas constitucionales.

El criterio de razonabilidad de la interpretación como producto de su aplicación administrativa y judicial reiterada, es un desarrollo del artículo 13 de la Constitución, en la medida en que garantiza uniformidad en la forma en que el derecho objetivo se concreta en las prácticas sociales: ya sea en la decisión judicial de controversias o en el funcionamiento ordinario de la administración. Además, la aplicación reiterada de ciertas interpretaciones de las disposiciones jurídicas ofrece un elemento de objetividad que permite a su vez cualificar, en los casos problemáticos, cuando se está en presencia de una duda objetiva y no se trata en cambio de un eventual capricho del operador jurídico.

Finalmente, el criterio de razonabilidad de la interpretación como resultado de un proceso de argumentación suficiente, es un desarrollo del artículo 29 de la Constitución, en la medida en que se proscribe la arbitrariedad del operador jurídico y se exige que su actuación esté debidamente motivada. El control racional del discurso jurídico está determinado entonces por la posibilidad real de escrutinio sobre las razones para la decisión de los operadores jurídicos: que sea posible un juicio sobre la suficiencia de los argumentos, su idoneidad, su corrección, y su pertinencia.

22. Por otra parte, además de la razonabilidad, las interpretaciones deben ser efectivamente concurrentes al caso bajo estudio. Es decir, las opciones hermenéuticas deben aplicar a los supuestos de hecho de las disposiciones en juego y a las situaciones que delimiten fácticamente cada caso bajo examen. En este sentido, no sería admisible hablar de dos interpretaciones divergentes cuando se pueda establecer que las mismas no son aplicables a un mismo supuesto de hecho o que no consulten los límites fácticos de los casos por resolver.

23. Por último, y este criterio es determinante para definir los criterios de la regla de preferencia de la favorabilidad, entre aquellas interpretaciones concurrentes que sean razonables, que se apliquen al supuesto de hecho del caso y que generen un motivo de duda serio y objetivo, el operador jurídico deberá elegir aquella interpretación que más favorezca los derechos constitucionales del trabajador. Lo anterior, bajo el criterio hermenéutico general de la Constitución, según el cual los operadores jurídicos deben escoger siempre aquella interpretación que más se avenga con el principio de eficacia de los derechos fundamentales, de conformidad con el artículo 2º de la Constitución Política.

Caso Concreto.

El derecho a la igualdad de trato y el caso concreto.

25. En el curso de las instancias, en el presente asunto se discutió la posible afectación del derecho a la igualdad de trato de Muñoz González por parte del INVIAS. Para el juez de primera instancia no existió como tal un trato discriminatorio. El argumento central es que en la última resolución del INVIAS (001126 del 7 de abril de 2003) en la que se resolvió el recurso de reposición presentado por Muñoz González contra la resolución que le negó la pensión, la entidad explicó las razones por las cuales se interpretó el requisito de los 28 años establecido en la convención colectiva, en el sentido de contar los años para todos los efectos laborales y prestacionales como si tuviesen 365 días; esto es, fecha a fecha. Esta motivación del INVIAS, expresión del entendido de la ley aplicable, fue tomada por el juez como una motivación suficiente que descartaba cualquier ánimo discriminatorio.

De otro lado, el INVIAS en el proceso de tutela indicó que no existió como tal un trato discriminatorio respecto del caso de Muñoz González en relación con el caso de Morera Rojas, ambos trabajadores oficiales del INVIAS que solicitaron el reconocimiento del derecho a pensión convencional. El argumento central para ello, es que las decisiones sobre las solicitudes de reconocimiento distaban en el tiempo 6 meses (en junio de 2002 fue tomada la de Morera y en diciembre de 2002 la de Muñoz), pero que ambas resoluciones habían sido adoptadas bajo el imperio de dos conceptos jurídicos divergentes respecto de la correcta interpretación del requisito de los 28 años establecido en la convención colectiva.

Para la Corte, es indudable la existencia de un trato diferente por parte del INVIAS, a una situación de hecho idéntica: la solicitud de reconocimiento de pensión convencional elevada por dos ex trabajadores oficiales de la entidad en circunstancias muy similares. En este caso medió un cambio en la interpretación de las disposiciones de la convención colectiva en relación con los requisitos exigidos para el reconocimiento y pago de pensiones convencionales.

26. No obstante, antes de entrar a pronunciarse sobre este punto, la Corte considera importante indicar que, así como se acepta en el ámbito jurisdiccional la posibilidad de que los jueces se aparten de sus interpretaciones anteriores o de las interpretaciones de sus superiores bajo ciertos requisitos, es también posible que la administración varíe sus

posiciones jurídicas en determinados eventos.

En efecto, esta situación es perfectamente plausible en el ordenamiento jurídico colombiano, sin que con ello necesariamente se presente un desconocimiento al derecho a la igualdad de trato o a la igualdad ante la ley. Sin embargo, ello no significa que exista una habilitación absoluta para que la administración decida en cada caso y según su parecer los asuntos sometidos a su competencia.

Por el contrario, cuando los funcionarios administrativos se vean enfrentados a esta eventualidad, deberán (i) aplicar la misma línea conductora exigida por la jurisprudencia constitucional para el cambio de los precedentes judiciales¹, respetando obviamente las diferencias que existan entre ambas situaciones, (ii) ser conscientes de que el cambio en la interpretación debe estar correctamente sustentado y motivado: el funcionario administrativo debe hacer explícitas las razones por las cuales se aparta de la hermenéutica anterior, (iii) omitir modificaciones súbitas o descontextualizadas: de una parte, el funcionario no puede cambiar la interpretación de repente, y de la otra, debe permanecer atento al cambio de las circunstancias históricas o de la situación socioeconómica del país, es decir, debe atender el contexto en que operará su determinada aplicación del derecho; y por último, y obviamente (iv) consultar los cambios introducidos en las fuentes formales del derecho y en las interpretaciones de los tribunales encargados de la unificación.

27. Visto lo anterior, frente al caso concreto, la Corte no advierte como tal un trato discriminatorio frente a Muñoz González; la diferencia en el trato ante el cambio del precedente administrativo tiene una justificación plausible, y es que en el interregno de los seis meses (situación que consulta un elemento de temporalidad, y desecha la presencia de un cambio súbito de la posición de la administración) que separan las fechas de las dos resoluciones (la de Morera Rojas y la de Muñoz González), el INVIAS, ante las vicisitudes interpretativas que aparejaba la convención colectiva, reunió un comité especial integrado por profesionales del derecho, miembros de la oficina jurídica y de la secretaría administrativa de la entidad, para definir el punto de la correcta interpretación del término de los 28 años. Una vez celebrada esta reunión se decidió, con fundamento en la Ley 153 de 1887 y en el Código del Régimen Político y Municipal y con una presentación explícita de los argumentos, aceptar una de las interpretaciones posibles, como la posición de la entidad (situación que consulta el elemento de la corrección y suficiente motivación en la nueva

interpretación de la administración). Ante la presencia de estas razones, es posible afirmar que se disuelve cualquier idea de trato discriminatorio frente a Muñoz González aunque se haya presentado, en el caso, una diferencia de trato entre él y Morera Rojas.

Cuando la diferencia de trato obedece a una justificación razonable y con ello pueda hablarse de una falta de identidad entre los supuestos de hecho objeto de comparación, no puede afirmarse que existe una discriminación que deba ser corregida por la vía de la acción de tutela. La divergencia de los criterios interpretativos que sustentan decisiones de la administración y que están separados en el tiempo, desechan prima facie la idea de un abuso de la posición de la administración. En este sentido, la Corte considera que las posibles deficiencias jurídicas de tales decisiones no deben quedar sometidas, por su especificidad y envergadura, al escrutinio del juez de tutela, menos aun cuando la Corte reconoce la posibilidad de que la Administración varíe legítimamente sus posiciones jurídicas cuando concurren ciertas circunstancias.

28. De otro lado, la igualdad es un derecho relacional y a su vez es una garantía o un derecho procedimental, esto implica que no toda conducta que engendre un trato diferenciado sea per se controlable por el juez de tutela, o implique siempre una discriminación. En estos casos, es indispensable realizar un juicio de igualdad a partir de la identificación del *tertium comparationis*, su idoneidad y su razonabilidad. Ahora, como se acepta que en principio es legítimo que la administración varíe sus posiciones hermenéuticas, siempre y cuando se respeten los lineamientos del cambio del precedente, se ofrezca una suficiente motivación y no se presenten cambios súbitos o descontextualizados, la Corte en este punto le dará prevalencia a la subsidiariedad de la acción de tutela. Será entonces el juez natural de la relación laboral o pensional, el eventual encargado de pronunciarse en detalle sobre el punto.

El debido proceso administrativo y el derecho a la interpretación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación de las fuentes formales.

29. Frente a la aplicación del principio de favorabilidad, entendido como el derecho a la interpretación que resulte más benéfica al trabajador en caso de duda en la aplicación de las fuentes formales del derecho, los jueces de instancia guardaron silencio. La Sala considera que este punto era central en el análisis constitucional del caso. En efecto, la presente

controversia se edifica sobre la eventual vulneración del derecho a la igualdad y sobre el contenido de las garantías constitucionales de los trabajadores en el marco del debido proceso administrativo.

Sobre el contenido y alcance de la garantía de la favorabilidad y su relación con el derecho al debido proceso, la Sala adelantó sus consideraciones al traer a colación la doctrina constitucional en la materia.

En el caso bajo estudio se presenta una situación que puede ser resuelta con los elementos conceptuales de la referida doctrina. En efecto, en el INVIAS se presentó una interesante controversia respecto de la correcta interpretación de las disposiciones de la convención colectiva que establecen los requisitos para entrar a gozar del derecho a recibir pensión convencional. Esta controversia giró específicamente sobre la interpretación de la cláusula décima tercera de la convención colectiva, en la que se establece como uno de los requisitos para entrar a gozar de la pensión, el haber cumplido 28 años de servicio para la entidad.

Una de las opciones hermenéuticas, la inicialmente acogida por el INVIAS, y con la cual se resolvió la solicitud de reconocimiento de pensión convencional de Morera Rojas, era que los años se debían contar para todos los efectos legales y prestacionales como años de 360 días. Esta interpretación tuvo como base la jurisprudencia del Consejo de Estado², la circular general 46 del 7 de febrero de 1925 de la Contraloría General de la República y la información guía sobre indemnizaciones o bonificaciones en aplicación del decreto 2171 de 19923. Según estos instrumentos, para efectos legales, los meses laborales se componen de 30 días y por ende, los años se componen de 360 días, producto de multiplicar el número de meses del año por el número de los días de los meses ($12 \times 30 = 360$). La otra opción hermenéutica, la que después de la reunión del comité ad hoc se impuso en el caso de Muñoz González, fue la de acoger la fórmula dispuesta por los artículos 8 de la ley 153 de 1887 y 59 del Código del Régimen Político y Municipal, en donde se entiende que los años se cuentan fecha a fecha y que por ende, se componen de 365 o eventualmente de 366 días.

30. De otro lado, por las circunstancias fácticas que rodearon la actuación administrativa impulsada por Muñoz González para el reconocimiento de su derecho a recibir pensión convencional, es claro que la administración sabía que de acoger una u otra interpretación se seguiría una decisión favorable o desfavorable al solicitante.

Estaba probado que Muñoz González laboró para el INVIAS por un espacio de tiempo igual a 10.163 días. Acoger la interpretación de los 28 años, contados como años de 360 días, implicaba que el INVIAS estaba obligado al reconocimiento de la prestación: 360×28 es igual a 1080, tiempo inferior al laborado por Muñoz González. De otro lado, y como efectivamente sucedió, contar los años con el criterio de los 365 días, implicaba la inexistencia del derecho: 365×28 es igual a 1220, tiempo que supera (en 57 días) el tiempo laborado por Muñoz González.

Esta constatación de la favorabilidad de una interpretación y de la desfavorabilidad de la otra es elocuente. Si esta constatación se mira a la luz del principio de favorabilidad laboral prescrito en el artículo 53 de la Constitución, no podría admitirse una conclusión diferente a que la administración, enfrentada a semejante perplejidad interpretativa, debió por mandato constitucional acoger la interpretación más favorable al trabajador. Es decir, que debió interpretar la cláusula décimo tercera de la convención colectiva contando los años de 360 días.

La procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo transitorio.

31. En punto de procedibilidad, los jueces de instancia consideraron que el actor contaba con otros mecanismos de defensa judicial ante la jurisdicción ordinaria o ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La Corte comparte parcialmente esta consideración, pues en efecto, el conflicto suscitado entre INVIAS y el ciudadano Muñoz González, en cuanto versa sobre si este tiene o no derecho al reconocimiento y pago de una pensión convencional, es un típico asunto ordinario que debe resolverse ante el juez natural de la relación laboral. No obstante, el actor, advertido sobre el punto, solicitó de manera expresa el amparo de sus derechos a la igualdad y a recibir una pensión como mecanismo transitorio, con el propósito de evitar un perjuicio irremediable, alegando una difícil situación económica. Esta circunstancia ameritaba de los jueces de instancia consideraciones especiales sobre la eventual procedibilidad de la acción de tutela.

En efecto, resultaba indispensable que los jueces de tutela valoraran la verosimilitud de la posible realización de un perjuicio irremediable sobre los intereses jurídicos del actor. Según reiterada jurisprudencia de esta Corte, los elementos que han permitido establecer la existencia de un perjuicio irremediable son: la inminencia y la gravedad del perjuicio, y la

urgencia y la imposterabilidad de las medidas para conjurarlo⁴.

Ante circunstancias excepcionales, y la acción de tutela como mecanismo transitorio lo es, se impone para la parte actora indicar y probar los supuestos de hecho que implican la imposterabilidad y la urgencia del amparo constitucional, así como la gravedad y el peligro que se ciernen sobre sus derechos fundamentales.

32. En este caso, Muñoz González no sólo realizó una afirmación indeterminada respecto de su situación de carencia de recursos económicos, lo que para efectos de demostrar la afectación de sus condiciones existenciales invierte en determinados momentos la carga de la prueba, sino que también demostró con documentos, que el bien inmueble de su vivienda había sido objeto de una medida cautelar de embargo y secuestro en el curso de un proceso ejecutivo hipotecario. Además demostró que en la actualidad responde por las obligaciones alimentarias de tres hijos, uno de los cuales tiene una discapacidad absoluta del 100%.

Esta situación existencial del actor, ameritaba, sin duda, un análisis más detallado de procedibilidad. En esta medida debieron los jueces considerar la imposterabilidad y la urgencia de la orden de amparo; parece verosímil que de no resolverse oportunamente el problema legal respecto de la existencia o no del derecho a recibir la pensión convencional, el actor pueda verse expuesto a perder el inmueble donde vive ante el incumplimiento de sus obligaciones crediticias; también es verosímil una desmejora sustantiva en su calidad de vida y la de su núcleo familiar, con el agravante que uno de sus hijos sufre de una discapacidad del 100%.

Los otros elementos que caracterizan la configuración del perjuicio irremediable también se presentan en el presente caso; es innegable la gravedad y el peligro que aparejaría para los derechos del actor la pérdida de su vivienda, o los riesgos que apareja la incapacidad económica para atender los gastos de salud propios y los de su familia.

Conclusión.

33. En Conclusión la Corte considera lo siguiente: (i) que respecto de la supuesta vulneración del derecho a la igualdad, no se presentó en el presente asunto un trato discriminatorio que permitiera activar el control de la actividad de la administración por parte del juez de tutela; esto en razón a que el INVIAS ofreció razones suficientes para justificar la presencia de un

trato diferenciado al momento de resolver las solicitudes de reconocimiento y pago de pensión convencional de Morera Rojas y de Muñoz González, (ii) que a pesar de esta situación la Corte consideró, en virtud del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, dejar abierto el punto, en la medida en que debe ser el juez natural quien se pronuncie con más detalle sobre la razonabilidad de la conducta del INVIAS y la idoneidad de las razones para el trato diferenciado; (iii) que respecto del derecho al debido proceso administrativo y al derecho a la interpretación más favorable en caso de duda en la aplicación de las fuentes formales del derecho, el INVIAS debió, por las circunstancias fácticas del caso, acoger entre las dos interpretaciones de la cláusula décima tercera de la convención colectiva que establece los requisitos para acceder al reconocimiento de la pensión convencional, aquella más favorable al trabajador; esto es, la de contar los 28 años del requisito como años de 360 días para todos los efectos laborales y prestacionales, (iv) lo anterior porque, en efecto, de acogerse esta posición, Muñoz González habría sido favorecido en el goce de su derecho prestacional, y porque de hecho existían serios motivos de duda respecto de la correcta interpretación de la convención, respecto del requisito de tiempo de servicios; y finalmente (v) que respecto de la procedibilidad de la acción de tutela, se considera que la misma es procedente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, toda vez que en el caso de Muñoz González se advierten los elementos definitorios del perjuicio: gravedad, seriedad, inminencia e impostergabilidad de la orden, ante la difícil situación económica que atraviesa el actor, el embargo y secuestro de su vivienda y el hecho de que uno de sus tres hijos tiene una discapacidad del 100%.

Son entonces estas razones las que llevan a la Corte a revocar las decisiones de instancia y a conceder el amparo del derecho fundamental al debido proceso administrativo por inaplicación del principio de favorabilidad laboral en el caso del ciudadano Jesús Alirio Muñoz González. Esto claro está, como un mecanismo transitorio mientras el juez natural de la relación laboral o pensional decide de fondo y de manera definitiva el asunto.

Para ello, la Corte dejará sin efectos las resoluciones 001126 del 7 de abril de 2003 y 005448 del 2 de diciembre de 2002 proferidas por la Directora General del Instituto Nacional de Vías INVIAS, mediante las cuales se niega el reconocimiento y pago de una pensión convencional y se confirma dicha decisión. En su lugar, se le ordenará a la Directora General del INVIAS que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, profiera nueva resolución acogiendo la doctrina constitucional en materia de favorabilidad laboral. Por ende, la solicitud de

reconocimiento de pensión convencional elevada por el ciudadano Jesús Alirio Muñoz González, deberá resolverse teniendo en cuenta la interpretación del término “28 años”, de la cláusula décimo tercera de la convención colectiva, en la forma que más favorezca los derechos de este último. Es decir, sobre la base de tomar el año como de 360 días.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- Revocar las sentencias proferidas por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, y en su lugar conceder de manera transitoria la tutela del derecho al debido proceso administrativo del ciudadano Jesús Alirio Muñoz González.

Segundo.- Dejar sin efectos las resoluciones 001126 del 7 de abril de 2003 y 005448 del 2 de diciembre de 2002 proferidas por la Directora General del Instituto Nacional de Vías INVIAS, mediante las cuales se niega el reconocimiento y pago de la pensión convencional al ciudadano Jesús Alirio Muñoz González y se confirma dicha decisión.

La presente orden de amparo permanecerá vigente hasta que la autoridad judicial competente decida de fondo sobre la acción principal instaurada por el actor. Esto bajo la condición de que dicha acción sea ejercida por el actor dentro del término de cuatro meses, contados a partir de la comunicación del presente fallo en los términos del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- Ordenar a la Directora General del Instituto Nacional de Vías, INVIAS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas profiera nueva resolución acogiendo la doctrina constitucional en materia de favorabilidad laboral, y en especial, que resuelva la solicitud de reconocimiento de pensión convencional elevada por el ciudadano Jesús Alirio Muñoz González, teniendo en cuenta la interpretación del término “28 años”, de la cláusula décimo tercera de la convención colectiva, en la forma que más favorezca sus derechos. Esto es, que se entiendan años de 360 días.

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

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Sobre las razones que justifican el cambio de precedente en materia jurisprudencial, véase la Sentencia C-266 de 2002. En esta oportunidad la Corte Constitucional modifica su propio precedente en materia de concursos cerrados en el contexto de las carreras administrativas especiales. En materia de tutela, la Corte ha avanzado algunos de los lineamientos que deben guiar la actividad jurisdiccional al momento de restringir, ampliar o modificar precedentes. Esta labor se ha adelantado en el contexto del control jurisdiccional de la arbitrariedad judicial; algunos de los criterios para ello fueron desarrollados en las sentencias T-114 de 2002 y T-461 de 2003, entre otras.

2 Sentencia del 4 de marzo de 1999, expediente 12.503, Consejero Ponente Dr. Silvio Escudero Castro. En esta oportunidad sostuvo el Consejo de Estado “el año que ha de tenerse en cuenta para efectos de jubilación es el de 360 días, por cuanto estos representan los remunerados al personal vinculado estatutariamente y, además porque el mes laboral sólo se estima en 30 días para efectos fiscales, vale decir que para tener derecho a la pensión de jubilación se requiere haber trabajado 360×20 , lo que equivale a 7200 días...”

3 Sobre esta posición, consultar el salvamento sobre concepto de reconocimiento pensión convencional suscrito por la funcionaria Martha Helena Corredor Puerto, fls 39 a 42 del expediente.

4 Estos elementos fueron definidos en la célebre sentencia T- 225 de 1993, y han sido reiterados de manera uniforme en diferentes oportunidades por esta Corporación. Ver, por ejemplo, sentencias SU-250 de 1998, T-301 y T-931 de 2001, T-478 de 2002 entre otras.