

ACCION DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES-
Procedencia excepcional

El ordenamiento jurídico colombiano ha establecido determinados mecanismos judiciales para resolver aquellas controversias que tengan como objetivo obtener el reconocimiento de prestaciones sociales y de los derechos pensionales. Por tal razón, la Corte Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha manifestado que, en principio, la acción de tutela no es la vía adecuada para resolver este tipo de asuntos, en razón a su carácter subsidiario. Sin embargo, cuando los medios ordinarios establecidos para la solución de esta clase de solicitudes no resulten eficaces o idóneos, cuando se esté en presencia de un perjuicio irremediable, o cuando el peticionario es considerado como un sujeto a quien el Estado le debe brindar un amparo especial, la Corporación ha señalado que la acción de tutela se torna procedente de manera excepcional.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia

La jurisprudencia de esta corporación ha establecido en numerosas oportunidades que, la procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales tiene un carácter excepcional y, para que esto suceda se deben acreditar unos requisitos generales y específicos. Así, el juez de constitucionalidad debe estudiar si se da el cumplimiento de los requisitos generales, y la presencia de al menos una causal específica para acceder a la viabilidad del amparo a través de esta acción constitucional.

DERECHO A LA INDEMNIZACION SUSTITUTIVA DE LA PENSION DE VEJEZ Y DE
SOBREVIVIENTES-En los términos de la ley 100/93

La Corte ha señalado que si bien la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, no tiene la capacidad de amparar el mínimo vital durante la vejez de la persona, de la misma manera que una pensión, se convierte en una garantía para ésta, en la medida en que conlleva la posibilidad de devolución de aquellos dineros aportados durante toda su vida laboral, por lo que también se reconoce como derecho fundamental. En el caso de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, la jurisprudencia constitucional ha señalado que en algunos eventos, la misma se puede convertir en la única fuente de ingresos de aquellas

personas que se ven en una situación de desprotección a causa de la muerte de un familiar del cual dependían económicamente. Por lo tanto, esta prestación tiene como objetivo mitigar los efectos negativos que la muerte de una persona puede causar respecto de quienes sufren de manera directa su ausencia, y a su vez, lograr recuperar los aportes realizados por el causante al sistema.

ACCION DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO DE INDEMNIZACION SUSTITUTIVA DE LA PENSION DE VEJEZ-Orden al Departamento de Boyacá – Fondo Territorial de Pensiones de Boyacá de reconocer y pagar la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes

ACCION DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO DE INDEMNIZACION SUSTITUTIVA DE LA PENSION DE VEJEZ-Orden al Departamento de Atlántico de reconocer y pagar la pensión sustitutiva de la pensión de vejez

DERECHO A LA INDEMNIZACION SUSTITUTIVA DE PENSION DE SOBREVIVIENTES-Orden a Cajanal de reconocer y pagar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez

Referencia: expedientes T- 3.485.083, T-3.490.775, T-3.491.860, T-3.510.757

Accionantes: José David Sabogal Pérez, Mariela Rico Sánchez, Beatriz Coronell Mercado y Eduardo Silva Betancourt.

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de octubre dos mil doce (2012)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Elías Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En la revisión de los fallos proferidos por el Juzgado 11 Administrativo del Circuito de Bogotá, dentro del expediente T-3.485.083; la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, dentro del expediente T-3.490.775; el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla,

Sala Penal, dentro del expediente T-3.491.860; el Juzgado 2 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del expediente T-3.510.757, en el trámite de la acción de tutela promovida por los señores José David Sabogal Pérez, Mariela Rico Sánchez, Beatriz Coronell Mercado y Eduardo Silva Betancourt, contra Cajanal, Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral de Descongestión, el Departamento de Boyacá y el Departamento de Atlántico.

Los expedientes de la referencia fueron seleccionados para revisión por la Sala de Selección Número Seis, por medio de Autos del 14 y 28 de junio de 2012, y repartidos a la Sala Cuarta de Revisión. Debido a que los casos abordan una misma temática, en las providencias citadas se dispuso su acumulación, para que fueran fallados en una misma sentencia.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitudes

Los demandantes, José David Sabogal Pérez, Mariela Rico Sánchez, Beatriz Coronell Mercado y Eduardo Silva Betancourt, presentaron acción de tutela en contra de las mencionadas entidades, para que les fueran protegidos sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, los cuales consideran vulnerados al negarles estas últimas el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o de sobrevivientes, según el caso.

2. Hechos

2.1. Expediente T-3.485.083

1. El señor José David Sabogal Pérez, solicitó ante Cajanal el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. Sin embargo, esta última a través de la Resolución No. 12561 del 24 de febrero de 2009, decidió no reconocer la prestación pretendida, bajo el argumento de que el accionante se retiró del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, entidad donde trabajaba, en el año de 1983, es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, la cual consagra la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

1. A través de escrito de petición del 27 de abril de 2009, el actor presentó recurso de reposición en contra de la decisión adoptada por la entidad demandada.

1. A pesar de que el accionante manifiesta que para el 13 de abril de 2012, fecha de presentación de la acción de tutela, el recurso interpuesto no había sido resuelto, el mismo fue desatado por Cajanal, el 26 de octubre de 2010, confirmando la anterior decisión.

2.2. Expediente T-3.490.775

1. La señora Mariela Rico Sánchez, convivió con José Francisco Mahecha Rodríguez, por un período superior a 10 años, hasta el fallecimiento de este último, unión que tuvo como fruto el nacimiento de dos hijos.

1. El señor Mahecha Rodríguez trabajó para la Gobernación de Boyacá por un lapso de 11 años, 9 meses y 8 días, es decir, desde el 8 de noviembre de 1973 al 26 de octubre de 1986, fecha en la cual falleció, ocupando el cargo de Alcalde encargado del Municipio de Muzo.

1. El 14 de noviembre de 2008, la señora Rico presentó un escrito de petición ante la Gobernación de Boyacá, con el fin de obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes o, en su defecto, la indemnización sustitutiva de dicha prestación.

1. El 10 de diciembre del mismo año, la Gobernación de Boyacá emitió un comunicado negando el reconocimiento de la prestación solicitada, decisión que fue confirmada el 17 de febrero de 2009.

1. Por tal razón, la accionante promovió proceso ordinario laboral y, el 25 de junio de 2010, el Juzgado 4 Laboral del Circuito de Tunja, accedió al reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes. Sin embargo, dicha providencia fue revocada en segunda instancia por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 31 de octubre de 2011.

1. La demandante considera que con esta decisión se le están vulnerando sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital.

2.3. Expediente 3.491.860

1. La señora Beatriz Coronell Mercado trabajó en la Secretaría de Obras Públicas de la Gobernación del Atlántico, desde 13 de marzo de 1970 al 31 de enero de 1977, y del 15 de junio del 1977 al 14 de septiembre de 1982, para un total de 12 años, 10 meses y 17 días.

1. Debido a su incapacidad para seguir cotizando al Sistema de Seguridad Social en Pensiones y al no cumplir con el requisito del número de semanas requerido, el 18 de octubre de 2011, a través de escrito de petición, la accionante solicitó ante la Secretaría General de la Gobernación del Atlántico, el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

1. El 14 de diciembre de 2011, la entidad demandada negó el reconocimiento de la prestación solicitada, aduciendo que el tiempo laborado por la actora fue con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, invocando la irretroactividad de la ley laboral.

1. El 21 de diciembre del mismo año, la señora Coronell interpuso recurso de reposición en contra de la resolución que niega la indemnización sustitutiva. No obstante, a la fecha de presentación de la acción de tutela, 26 de enero de 2012, afirma que no había obtenido respuesta.

1. Considera la demandante que con este actuar se le están vulnerando sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, ya que es una mujer enferma de 84 años de edad, que en principio estuvo bajo el cuidado de su hijo fallecido hace 6 años y en la actualidad vive con su hija quien es madre cabeza de familia y se ocupa de la manutención de ella y de su nieta, realizando trabajos de costura desde el hogar, actividad por la que recibe bajos ingresos.

2.4. Expediente 3.510.757

1. El señor Eduardo Silva Betancourt trabajó en la Registraduría Nacional del Estado Civil, desempeñando el cargo de fotógrafo 4085-041, desde el 20 de mayo de 1974 al 31 de diciembre de 1988, para un total de 5261 días equivalentes a 751 semanas.

1. El 28 de febrero de 2011, solicitó ante Cajanal el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, la cual fue negada el 25 de mayo de la misma anualidad, bajo el argumento de no haber realizado cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Pensiones con posterioridad a su entrada en vigencia.

1. El accionante cuenta con 61 años de edad, vive con su hermana quien es la que cubre sus gastos de manutención, es padre de dos hijos que viven fuera del país y no le colaboran económicamente.

3. Pretensiones

Todos los actores dentro de estos asuntos, solicitan el amparo de sus derechos

fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, de tal manera que se ordene a las entidades demandadas, acceder al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o de sobrevivientes, según el caso.

4. Pruebas

4.1. Expediente T-3.485.083

Dentro del expediente obran las siguientes pruebas:

* Copia del recurso de reposición formulado en contra de la Resolución No. 12561 de 2009 (folios 4 a 6, cuaderno 2).

* Copia de la Resolución 12561 de 2009 por medio del cual se niega la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez (folios 7 a 9, cuaderno 2).

* Copia de la Resolución No. 21655 de 2010, por medio del cual se resuelve el recurso de reposición presentado en contra de la Resolución No. 12561 de 2009 (folios 11 a 13, cuaderno 2).

4.2. Expediente T-3.490.775

Dentro del expediente obran las siguientes pruebas:

* Copia de escrito de petición presentado el 14 de noviembre de 2008 dirigido al Fondo Pensional Territorial de Boyacá, en el que se solicita el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes (folios 10 a 14, cuaderno 2).

* Copia de la respuesta al escrito de petición presentado con fecha del 10 de diciembre de 2008 (folios 15-16, cuaderno 2).

* Copia de la Resolución No 3855, por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición, presentado contra la negativa de reconocimiento de la pensión solicitada, con fecha del 17 de febrero de 2009 (folios 17 a 20, cuaderno 2).

* Copia de las declaraciones extrajuicio referentes a la convivencia de la señora Rico con el señor José Francisco Mahecha Rodríguez (folios 21 a 24, cuaderno 2).

* Copia de la sentencia proferida por el Juzgado 4 Laboral del Circuito de Tunja, el 25 de junio de 2010 (folios 25 a 37, cuaderno 2).

* Copia de sentencia del Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Descongestión Laboral, del 31 de octubre de 2011 (folios 38 a 47, cuaderno 2).

4.3. Expediente T-3.491.860

Dentro del expediente obran las siguientes pruebas:

* Copia de Resolución No. 296 de 2011, expedida por la Secretaría General de la Gobernación del Atlántico, por medio de la cual se niega el reconocimiento de la indemnización sustitutiva (folios 11 a 14, cuaderno 2).

* Copia del recurso de reposición presentado en contra de la Resolución 296 de 2011 (folios 15-16, cuaderno 2).

* Certificación de periodos de vinculación laboral para bonos pensionales y pensiones (folios 17-18, cuaderno 2).

* Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Coronell Mercado 8folio 19, cuaderno 2).

* Copia del certificado de afiliación al Sisben, nivel 2 (folio 20, cuaderno 2).

* Copia del certificado de defunción del señor Jorge Luis Coronell, hijo de la señora Coronell Mercado (folio 21, cuaderno 2).

4.4. Expediente T-3.510.757

Dentro del expediente obran las siguientes pruebas:

* Copia de la declaración de la señora Ana Bertha Silva con fecha del 2 de mayo de 2012, en la que manifiesta que le colabora económicamente su hermano Eduardo Silva Betancourt (folio 9, cuaderno 2).

* Copia de la cédula de ciudadanía del señor Silva Betancourt (folio 10, cuaderno 2).

* Copia de la Resolución No. 55004 del 25 de mayo de 2011, emitida por Cajanal, por medio de la cual se niega la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez (folios 11 a 13, cuaderno 2).

* Declaración extrajuicio con fecha del 1 de noviembre de 2011, en la que el señor Eduardo Silva Betancourt manifiesta su incapacidad de seguir cotizando al sistema de pensiones (folio

15, cuaderno 2).

5. Respuesta de las entidades accionadas

5.1. Expediente T-3.485.083

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, Cajanal, a través de apoderado judicial, solicitó denegar el amparo pretendido por el señor José David Sabogal Pérez, con base en los siguientes argumentos:

Manifiesta la entidad que, después de hacer una revisión de las bases de datos, se encontró que la solicitud realizada por el accionante, relacionada con el recurso de reposición, fue resuelta mediante resolución del 26 de octubre de 2010, notificada por edicto fijado el 17 de diciembre y desfijado el 30 de diciembre de 2010. Por tal razón, solicita se declare la carencia actual de objeto, por tratarse de un hecho superado.

5.2. Expediente T-3.490.775

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral de Descongestión, solicitó denegar el amparo pretendido por la señora Mariela Rico Sánchez, con base en los siguientes argumentos:

Como primera medida, la accionante no invoca ninguna de las causales para que se configure la vía de hecho.

En relación con la decisión tomada por el Tribunal, se encontró que el causante compañero de la demandante, trabajó para el Departamento de Boyacá, desde el 8 de noviembre de 1973 hasta el 4 de marzo de 1985, y desde el 12 de abril al 26 de octubre de 1986, en la Secretaría de Gobierno de Boyacá, encontrándose afiliado al momento de su fallecimiento a la Caja de Previsión Social de Boyacá.

Por otro lado, antes de la entrada en vigencia del Sistema General en Pensiones, la indemnización sustitutiva solo era reconocida por el ISS a sus afiliados.

En ese sentido, el artículo de 37 de la Ley 100 de 1993 estableció como requisitos para acceder a la indemnización: (i) estar afiliado al sistema general en pensiones, (ii) cumplir la

edad establecida en el artículo 33, (iii) no reunir el número de semanas requerido, y (iv) declarar estar en incapacidad de seguir cotizando.

Para el Tribunal, los anteriores requisitos no fueron acreditados por el causante, puesto que el mismo se encontraba afiliado a la antigua caja de previsión social, decisión que se basó en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.

5.3. Expediente T-3.491.860

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, la Secretaría General del Departamento del Atlántico, a través de apoderado, solicitó denegar el amparo pretendido por la señora Beatriz Coronell Mercado, bajo el argumento de que el recurso de reposición presentado en contra de la negativa de reconocer la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, fue resuelto el 7 de febrero de 2012, confirmando lo decidido, por ende, el amparo resulta improcedente por carencia actual de objeto.

5.4. Expediente T-3.510.757

Cajanal EICE, no dio respuesta a la acción de tutela.

III. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

1. Expediente T-3.485.083

1. Primera instancia

El Juzgado 11 Administrativo del Circuito de Bogotá, en fallo del 30 de abril de 2012, resolvió negar el amparo solicitado, al considerar que se trataba de un hecho superado, puesto que el recurso de reposición presentado por el accionante, había sido resuelto el 26 de octubre de 2010, razón por la cual, no se configuraba vulneración alguna del derecho fundamental de petición.

2. Expediente T-3.490.775

2.1 Primera instancia

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, a través de providencia del 27 de marzo de 2012, negó el amparo solicitado bajo los siguientes argumentos: (i) el simple desacuerdo con la interpretación del juez no constituye una vía de hecho y (ii) la acción de tutela no puede ser utilizada como otra instancia judicial.

2.2 Impugnación

La decisión de primera instancia fue impugnada por la accionante argumentando que, si bien el causante falleció antes de la entrada en vigencia de las normas que contemplan la indemnización sustitutiva, la jurisprudencia constitucional, en reiteradas ocasiones, ha dado aplicación retroactiva al artículo 37 de la ley 100 de 1993.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta lo señalado por la Corte Constitucional y lo establecido en el artículo 9º del Código Sustantivo del Trabajo, que hace referencia a que los servidores públicos están obligados a brindarle a sus trabajadores una garantía de los derechos relacionados con la seguridad social, no solo respecto de él sino de su familia, el amparo por vía de tutela se torna procedente, por lo tanto “es deber del juez constitucional evitar la discriminación entre los potenciales beneficiarios de una pensión o una indemnización antes de entrar en vigencia la ley 100 de 1993 con los posteriores beneficiarios.”

2.3 Segunda instancia

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en sentencia del 10 de mayo de 2012, confirmó lo resuelto en primera instancia al considerar que:

La providencia que se cuestiona se sustenta en motivos razonables que eliminan cualquier signo de arbitrariedad, pues las razones planteadas por el Tribunal accionado para no acceder a las pretensiones formuladas, cumplen con la realización de un análisis sensato.

Por otro lado, como lo manifestó el juez de primera instancia, la simple discrepancia entre la interpretación de la parte demandante y el encargado de emitir el juicio, no constituye una vía de hecho. Por el contrario, después de revisado el fallo censurado, se advierte que el mismo fue el resultado de un estudio serio y alejado del capricho del juez, por tal razón el amparo es improcedente.

3. Expediente T-3.491.860

3.1 Primera instancia

El Juzgado 8º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barranquilla, en sentencia del 15 de febrero de 2012, negó el amparo pretendido, acudiendo al argumento de que se trata de una controversia que debe ser resuelta por la justicia ordinaria, puesto que es un asunto complejo que requiere tiempo para la solicitud de diferentes pruebas, así como la práctica de las mismas, y poder decidir de fondo.

Asimismo, debido a la entrada en vigencia de la oralidad en los distintos procesos llevados en el Distrito, la resolución de esta situación se presentaría con mayor celeridad.

Por otro lado, se evidencia una falta de inmediatez como requisito para la procedencia de la tutela, en el sentido en que el hijo de la accionante, quien era el sustento del hogar, falleció hace 6 años y la petición fue presentada el 18 de octubre de 2011.

3.2 Impugnación

La demandante impugnó la anterior decisión, señalando nuevamente los argumentos expuestos en la demanda de tutela, y agregó que es un sujeto de especial protección y que se encuentra en situación de debilidad manifiesta.

De igual manera, estima que el fallo desconoció el precedente jurisprudencial relacionado con la materia y reitera que la acción de tutela es el único mecanismo idóneo para el restablecimiento de sus derechos fundamentales vulnerados.

3.3 Segunda instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Penal, por medio de fallo del 16 de abril de 2012, confirmó lo resuelto en primera instancia, al considerar que por tratarse de pretensiones de orden legal, la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa y la acción de tutela se torna improcedente.

Por otra parte, no existe perjuicio irremediable, en la medida en que la demandante esperó más de 20 años (alcanzó la edad para pensión en octubre de 1982, ya que nació en octubre

de 1927) para hacer la respectiva reclamación, por ende, no hay urgencia de lo solicitado y no se cumple con el requisito de la inmediatez.

4. Expediente T-3.510.757

4.1 Primera instancia

El Juzgado 2º Laboral del Circuito de Bogotá, por medio de providencia del 15 de mayo de 2012, resolvió negar el amparo solicitado, debido a que el accionante no agotó el trámite administrativo correspondiente, es decir, no hizo uso de los recursos establecidos en la ley para controvertir la decisión. Así las cosas, no se cumple con el requisito de subsidiariedad, ya que la demandante contaba con la alternativa de acudir a la jurisdicción ordinaria laboral.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar las sentencias proferidas dentro de los procesos de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Procedibilidad de la acción de tutela

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados por las actuaciones u omisiones de las entidades públicas o de los particulares en los casos previstos por el legislador.

En esta oportunidad, José David Sabogal Pérez, Mariela Rico Sánchez, Beatriz Coronell Mercado y Eduardo Silva Betancourt, actúan en defensa de sus derechos e intereses, razón por la cual se encuentran legitimados para actuar como demandantes.

2.2. Legitimación pasiva

Cajanal, el Departamento de Boyacá, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Descongestión Laboral, y el Departamento del Atlántico, de conformidad con el Decreto 2591 de 1991, están legitimadas como parte pasiva en el proceso de tutela bajo estudio, debido a que se le atribuye la posible afectación de los derechos fundamentales en discusión.

3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar, si las entidades demandadas vulneraron los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de José David Sabogal Pérez, Mariela Rico Sánchez, Beatriz Coronell Mercado y Eduardo Silva Betancourt, al negarles el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o de sobrevivientes, según el caso.

Para resolver este asunto, se abordarán los siguientes temas: (i) la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, (ii) la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales (iii) el derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y de la pensión de sobrevivientes para, finalmente, analizar y decidir sobre los casos concretos.

4. Procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de prestaciones sociales

El ordenamiento jurídico colombiano ha establecido determinados mecanismos judiciales para resolver aquellas controversias que tengan como objetivo obtener el reconocimiento de prestaciones sociales y de los derechos pensionales. Por tal razón, la Corte Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha manifestado que, en principio, la acción de tutela no es la vía adecuada para resolver este tipo de asuntos, en razón a su carácter subsidiario.

Sin embargo, cuando los medios ordinarios establecidos para la solución de esta clase de solicitudes no resulten eficaces o idóneos, cuando se esté en presencia de un perjuicio irremediable, o cuando el peticionario es considerado como un sujeto a quien el Estado le debe brindar un amparo especial, la Corporación ha señalado que la acción de tutela se torna

procedente de manera excepcional.

Bajo ese entendido, el juez constitucional debe analizar cada caso en concreto, y al tratarse de sujetos que merecen una especial protección, como por ejemplo personas de la tercera edad¹, se debe ser menos estricto en cuanto a la verificación de los requisitos para la procedencia de la acción constitucional.

Al respecto la Corte ha manifestado:

“Se puede concluir que, por regla general, las solicitudes pensionales requeridas por vía de tutela son procedentes cuando:

- i) El peticionario es un sujeto de especial protección.
- ii) La ocurrencia de un perjuicio irremediable es inminente, y
- iii) Los mecanismos previstos por la ley para resolver el conflicto no son lo suficientemente idóneos y expeditos, como para que el problema sea resuelto antes de la ocurrencia del perjuicio”².

Así las cosas, si bien, por regla general, la acción de tutela no es el mecanismo llamado a resolver solicitudes de carácter prestacional o, como es el caso de la pensión de vejez, la pensión de sobrevivientes o las prestaciones que de ellas se deriven, lo cierto es que cuando se está en presencia de una de las circunstancias antes citadas, la tutela se torna procedente de manera excepcional.

5. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

La jurisprudencia de esta corporación ha establecido en numerosas oportunidades que, la procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales tiene un carácter excepcional y, para que esto suceda se deben acreditar unos requisitos generales y específicos. Así, el juez de constitucionalidad debe estudiar si se da el cumplimiento de los requisitos generales, y la presencia de al menos una causal específica para acceder a la viabilidad del amparo a través de esta acción constitucional.

En ese sentido, como primera medida, se debe verificar que el caso tratado se enmarque dentro de las causales genéricas de procedencia, es decir:

- “1. Que el asunto objeto de debate sea de evidente relevancia constitucional.
2. Que se haya hecho uso de todos los mecanismos de defensa judicial -ordinarios y extraordinarios- de que disponga el afectado, salvo que se trate de evitar un perjuicio iusfundamental irremediable.
3. Que se cumpla el requisito de la inmediatez. Así, la tutela debe haber sido interpuesta en un término razonable y proporcionado desde el momento de ocurrencia de la vulneración del derecho fundamental.
4. Cuando se trate de una irregularidad procesal que tenga un efecto decisivo en la sentencia objeto de controversia y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora.
5. Que quien solicita el amparo tutelar identifique debidamente los hechos que generaron la vulneración y los derechos afectados y que hubiere alegado tal vulneración dentro del proceso judicial, siempre que ello hubiere sido posible.
6. Que no se trate de sentencias de tutela, por cuanto los debates sobre derechos fundamentales no pueden prolongarse indefinidamente.”³

Una vez se compruebe que la tutela cumple con estos requisitos, se procede a analizar si la misma se encausa en al menos una de las específicas, también conocidas como defectos materiales:

- “1. Defecto orgánico, que tiene lugar cuando el funcionario judicial que emite la decisión carece, de manera absoluta, de competencia para ello.
2. Defecto procedimental absoluto, que tiene lugar cuando el juez actuó al margen del procedimiento establecido.
3. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

4. Defecto material o sustantivo, que se origina cuando las decisiones son proferidas con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, o que presentan una evidente contradicción entre los fundamentos y la decisión.
5. Error inducido, que se presenta cuando la autoridad judicial ha sido engañada por parte de terceros y ese engaño lo llevó a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales.
6. Decisión sin motivación, que tiene lugar cuando el funcionario judicial no da cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de su decisión, pues es en dicha motivación en donde reposa la legitimidad de sus providencias.
7. Desconocimiento del precedente, que se origina cuando el juez ordinario, por ejemplo, desconoce o limita el alcance dado por esta Corte a un derecho fundamental, apartándose del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.
8. Violación directa de la Constitución”4.

Así las cosas, como se mencionó previamente, lo que debe hacer el juez de tutela cuando está frente a una solicitud de amparo constitucional por vulneración de derechos fundamentales, como consecuencia de lo determinado en una providencia judicial, es verificar la concurrencia de los requisitos generales citados, para luego analizar el caso concreto y comprobar que el mismo se enmarque dentro de unos de los defectos señalados para que se dé la viabilidad de la acción de tutela. Lo anterior, debido a la necesidad de respetar el principio de cosa juzgada, y preservar la seguridad jurídica, la autonomía e independencia de la actividad jurisdiccional del Estado, así como el sometimiento general de los conflictos a las competencias ordinarias de cada juez.

6. Derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y de la pensión de sobrevivientes

El artículo 48 de la Constitución Política, consagró la seguridad social como un derecho de carácter irrenunciable que debe garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano y como un servicio público a cargo del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de solidaridad, eficacia y universalidad.

Acorde con lo dispuesto por el citado artículo, la jurisprudencia de esta Corte ha definido a la

seguridad social como aquel “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano”.⁵

Con miras a la materialización de ese conjunto de medidas por parte del Estado, la misma norma le atribuye al legislador la facultad para desarrollar el derecho a la seguridad social, quien en ejercicio de esa competencia expidió la Ley 100 de 1993 “por medio de la cual se crea el Sistema General de Seguridad Social”. Dicho ordenamiento tiene por objetivo materializar el derecho a la seguridad social, a través de la protección de las contingencias que surgen de la vida diaria y pueden afectar la salud y la situación económica de las personas.⁶

Este sistema está compuesto por tres regímenes especiales encaminados a la realización de la mencionada tarea, cuales son, el Sistema General en Salud, el Sistema General en Riesgos Profesionales y el Sistema general en Pensiones. El primero, está destinado a la prestación del servicio público de salud, el segundo abarca a aquellas contingencias surgidas de la actividad laboral y la finalidad del último, es el amparo de las situaciones que se desprenden de la vejez, la invalidez y la muerte.

El Sistema General de Pensiones, que interesa a esta causa, está conformado a su vez por dos regímenes: el régimen solidario de prima media con prestación definida y el régimen de ahorro individual con solidaridad. Ambos presentan características distintas excluyéndose entre sí, mas sin embargo coexisten.

Los dos regímenes establecen medidas para acceder a la pensión de invalidez vejez o de sobrevivientes y, de igual manera, se crearon prestaciones como la indemnización sustitutiva de la pensión de invalidez, vejez y sobrevivientes⁷ en el régimen de prima media con prestación definida y la devolución de saldos en el régimen de ahorro individual, para quienes no logran cumplir con los requisitos señalados en la ley para ser beneficiarios de alguna de las prestaciones antes mencionadas.

Así las cosas, en el régimen de prima media con prestación definida la Ley 100 de 1993 estableció que para adquirir el derecho a la pensión de vejez se debe contar con 60 años de edad si se es hombre, 55 las mujeres y, un mínimo de mil semanas cotizadas en cualquier

tiempo.⁸

En caso de que la persona alcance la edad requerida para adquirir la mencionada prestación, pero no logre el número de semanas exigidas y declare la imposibilidad de seguir aportando al sistema, el artículo 37 de la citada ley consagró que se tiene derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. En su defecto, se conserva la posibilidad de seguir cotizando para obtener el número de semanas requerido y de esta manera acceder a la pensión.

La jurisprudencia constitucional, en cuanto al derecho a la pensión de vejez ha establecido que adquiere la categoría de fundamental pues se convierte en la fuente de ingreso de las personas de la tercera edad, protegiendo así el mínimo vital y una vida en condiciones dignas durante la vejez.

Relacionado con esto, la Corte ha señalado que si bien la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, no tiene la capacidad de amparar el mínimo vital durante la vejez de la persona, de la misma manera que una pensión, se convierte en una garantía para ésta, en la medida en que conlleva la posibilidad de devolución de aquellos dineros aportados durante toda su vida laboral, por lo que también se reconoce como derecho fundamental⁹.

Asimismo se ha determinado que la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez se identifica por ser un derecho imprescriptible en la medida en que solo le es aplicable este fenómeno desde que es reconocida por la entidad encargada, ya que como lo ha señalado la Corte, el derecho como tal no prescribe y bajo ese entendido puede ser solicitada en cualquier momento¹⁰.

De igual manera, debido a que el artículo 37 de la Ley 100 de 1993 no determinó límite temporal alguno, ni estableció condiciones adicionales referentes al periodo de cotizaciones o en cuanto a la vigencia de la citada ley, para el reconocimiento de este derecho no se exige al interesado haber efectuado aportes al sistema general de pensiones o encontrarse afiliado al mismo.

Al respecto, esta Corporación en múltiples ocasiones se ha pronunciado sobre la aplicación de las normas comprendidas en la Ley 100 de 1993, específicamente en casos en los que los aportes al sistema de pensiones son efectuados con anterioridad a la entrada en vigencia de

la misma, y la posibilidad de adquirir el derecho a la pensión o a la indemnización sustitutiva. Así, los pronunciamientos de esta Corte acerca del tema toman como base lo estipulado en literal f del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, el cual señala que los aportes realizados a cajas, fondos, entidades del sector público o privado o al Instituto de Seguros Sociales o el tiempo de servicio como servidores públicos, antes de la entrada en vigencia de la ley en cuestión, deberán ser tenidos en cuenta para el reconocimiento de las prestaciones y pensiones estipuladas en el sistema de pensiones.

De la misma manera, para establecer el monto de la indemnización sustitutiva se tendrán en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, incluyendo aquellos aportes efectuados con anterioridad a la Ley 100 de 1993, en virtud del artículo 2º del Decreto 1730 de 2001.¹¹

En ese orden de ideas, las entidades encargadas del reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva no pueden negar el reconocimiento de esta prestación argumentando que la persona no tiene derecho a la misma, en la medida en que las cotizaciones aportadas fueron realizadas con anterioridad a la promulgación de la Ley 100 de 1993¹², puesto que de hacerlo, se pasa por alto el hecho de que las normas que conforman la mencionada ley adoptan el carácter de orden público y por ende aplicables a situaciones no consolidadas que se encuentren en curso. Al respecto la Corte ha señalado que:

“(…) las entidades responsables del reconocimiento de la indemnización sustitutiva no pueden oponer a los beneficiarios de esta prestación la circunstancia de haber realizado los aportes correspondientes antes de la promulgación de la Ley 100 de 1993, como argumento para rechazar dichas peticiones. De acuerdo con la reiteración jurisprudencial adelantada, esta oposición desconoce que las disposiciones incluidas en la Ley 100 de 1993 son de orden público, razón por la que son de inmediato y obligatorio cumplimiento y, por ende, han de ser aplicadas a situaciones no consolidadas que se encuentren en curso”¹³.

Esta postura ha sido reiterada por la Corte en numerosas ocasiones, en efecto, en sentencia T- 578A de 2010 se citan múltiples casos en los que la Corte ha concedido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, aun cuando la semanas cotizadas corresponden a fechas anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Dentro de estos, se hallan las sentencias T- 972 de 2006, T-1088 de 2007, T-099 de 2008, T-386 de 2009, T-386 de 2009, las cuales tienen la característica común de que el último aporte realizado por los

peticionarios fue con anterioridad a la promulgación de la mencionada ley, posición confirmada una vez más en sentencias T-809 y T-145 de 2011.

Así las cosas la Corte ha determinado que “la indemnización sustitutiva presenta las siguientes características: i) es imprescriptible; ii) no es necesario haber cotizado aportes en vigencia de la Ley 100 de 1993 ni estar afiliado para acceder a esta; y iii) es necesario acreditar la edad establecida por la Ley 100 de 1993 para ser beneficiario de la prestación, así como la imposibilidad de seguir cotizando para pensiones.”¹⁵

En el caso de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, la jurisprudencia constitucional ha señalado que en algunos eventos, la misma se puede convertir en la única fuente de ingresos de aquellas personas que se ven en una situación de desprotección a causa de la muerte de un familiar del cual dependían económicamente. Por lo tanto, esta prestación tiene como objetivo mitigar los efectos negativos que la muerte de una persona puede causar respecto de quienes sufren de manera directa su ausencia, y a su vez, lograr recuperar los aportes realizados por el causante al sistema.¹⁶

En efecto, la Ley 100 de 1993, en su artículo 49, “consagró la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes en los mismos términos en que lo hizo para la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, con la variante de que los beneficiarios de la primera prestación serían los miembros del grupo familiar del causante establecidos en la ley.”¹⁷ Es decir, cuando no se acrediten los requisitos de ley para obtener la pensión de sobrevivientes, se tiene la opción de solicitar la mencionada indemnización.

Dado que el legislador estableció la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes en los mismos términos que la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, tampoco se considera aceptable que las entidades encargadas del reconocimiento de esta prestación se nieguen a ello, fundamentando su actuar en que los aportes efectuados por el causante son anteriores a la promulgación de la Ley 100 de 1993. Así lo ha reiterado la Corporación en distintas ocasiones, remitiéndose nuevamente al literal f del artículo 13 de la mencionada ley y al artículo 2 del Decreto 1730 de 2001, la prohibición del enriquecimiento sin justa causa, evitando que el sistema conserve los aportes realizados por el fallecido. A este respecto ha señalado la Corte lo siguiente:

“Pero además, hay otras razones de orden interpretativo que respaldan esa solución de la

Corte Constitucional. Así, primero que todo es importante resaltar que no existe disposición alguna aceptable que ordene excluir a tales personas [aquellas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta como consecuencia de la muerte de un familiar del cual dependían económicamente] como beneficiarias de la respectiva indemnización sustitutiva. Segundo, es relevante tener en cuenta que el literal f del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 2 del Decreto 1730 de 2001, reconocen expresamente los períodos cotizados con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 para efectos de acceder a las prestaciones del Sistema de Seguridad Social. Aparte de eso, debe dársele alguna eficacia a la prohibición del enriquecimiento sin causa, y en este caso no se le daría ninguna si se admitiera que el sistema puede quedarse con los aportes hechos por el difunto cónyuge de la señora Ángela María Sarmiento Oquendo”¹⁸.

Así las cosas, cuando se niega el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva basándose en la irretroactividad de la Ley 100 de 1993¹⁹, debido a que las cotizaciones fueron realizadas con anterioridad a su entrada en vigencia o por no encontrarse afiliado al sistema, se vulnera el derecho fundamental a la seguridad social y de la misma manera, se está aprobando que las entidades administradoras de los aportes se enriquezcan sin causa justa que lo sustente.

7. Los casos concretos

Con fundamento en las anteriores consideraciones, pasa la Sala a analizar si efectivamente se presentó una vulneración de los derechos fundamentales de José David Sabogal Pérez, Mariela Rico Sánchez, Beatriz Coronell Mercado y Eduardo Silva Betancourt, por parte de la entidades demandadas, al negarles el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y de la pensión de sobrevivientes, según el caso.

Como se observó en la parte considerativa de esta providencia, esta Corporación en numerosas ocasiones se ha pronunciado sobre la importancia de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y, asimismo, sobre la aplicación de la norma que la consagra, artículo 37 de la Ley 100 de 1993, manifestando que, para acceder a esta prestación, el peticionario tiene el derecho a que le sean tenidas en cuenta aquellas semanas cotizadas antes de la entrada vigencia de dicha ley, como la misma lo ordena, de acuerdo con el literal f de su artículo 13, en aras de proteger el derecho fundamental a la seguridad social de los

ciudadanos y evitar el enriquecimiento sin justa causa por parte de las entidades encargadas del reconocimiento de esta prestación.

En esa medida, no cabe la posibilidad de que las entidades encargadas del reconocimiento de la prestación se nieguen a efectuarlo, acudiendo al argumento de que el solicitante realizó el último aporte con anterioridad a la promulgación de la Ley 100 de 1993, pues de hacerlo, incurrirían en una conducta violatoria de los derechos fundamentales del peticionario, además del mencionado enriquecimiento sin justa causa.

De igual forma, la Corte ha establecido que el derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez es imprescriptible y puede ser reclamado en cualquier momento. Asimismo, el no reconocimiento de la prestación hace que la vulneración perdure en el tiempo, por ende cuando es solicitado a través de la acción de tutela el requisito de la inmediatez se entiende cumplido.

Por otra parte, cuando se trate de un sujeto de especial protección, no se le puede exigir a la persona que acuda a los mecanismos de defensa alternativos, como la jurisdicción laboral, ya que debido a las circunstancias esta acción constitucional se torna procedente.

7.1 En el Expediente T-3.485.083, el Tribunal encontró acreditado que, el 27 de abril de 2009, el señor José David Sabogal presentó recurso de reposición en contra de la resolución 12561 de 2009 emitida por Cajanal, por medio de la cual se le niega el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

El 26 de octubre de 2010, la entidad demandada confirmó la decisión argumentando que el retiro del accionante del ICBF, entidad donde trabajaba, ocurrió el 18 de agosto de 1983, es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, y que los aportes realizados al Instituto de Seguros Sociales entre los años de 1990 a 1994 de forma interrumpida, deberá solicitarlos ante este fondo, por ende, manifiesta Cajanal que no tenía la obligación de reconocer la prestación solicitada.

7.2 En el Expediente T-3.491.860, se encontró probado que, la señora Beatriz Coronell Mercado, en la actualidad con 84 años de edad, trabajó en la Secretaría de Obras Públicas de la Gobernación del Atlántico hasta septiembre de 1982.

Debido a su incapacidad para seguir realizando aportes al sistema de pensiones, el 18 de octubre de 2011 a través de escrito de petición, solicitó ante la entidad demandada el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, lo cual fue negado y confirmado por la Gobernación del Atlántico el 7 de febrero de 2012, alegando la irretroactividad de la ley laboral, en específico la Ley 100, ya que los aportes fueron suspendidos en septiembre de 1982.

7.3 En el Expediente T-3.510.757, se halló demostrado que el señor Eduardo Silva Betancourt, realizó el último aporte correspondiente a pensión en el año de 1974, momento en que finalizó su labor en la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Luego de haber solicitado el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, el 28 de febrero de 2011 ante Cajanal, la entidad resolvió negar la petición, el 25 de mayo del mismo año, argumentando que los aportes se efectuaron con anterioridad a la promulgación de la Ley 100 de 1993.

En cuanto a las condiciones personales del accionante, se observa que es una persona de 61 años de edad a quien sus hijos no le colaboran económicamente y su hermana es quien asume su cuidado.

7.4 Analizados los elementos fácticos de los casos presentados, se evidencia de manera clara que las entidades demandadas obraron en contra de lo establecido en la ley y en la jurisprudencia de esta Corporación, pues no es de recibo negar el reconocimiento de la prestación solicitada bajo el argumento esgrimido por ellas, y en consecuencia están en la obligación de tener en cuenta las cotizaciones que se efectuaron antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Seguridad Social y por ende, acceder a otorgar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o de sobrevivientes, según el caso.

7.5 En el Expediente T-3.490.775, se halló acreditado en el expediente que, la señora Mariela Rico Sánchez convivió con el señor José Francisco Mahecha Rodríguez, quien trabajó para la Gobernación de Boyacá desde el 8 de noviembre de 1973 hasta el 26 de octubre de 1986.

Por tal razón, la actora acudió ante la jurisdicción ordinaria para que le fuera reconocida la pensión o la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes. En primera instancia esta última prestación es reconocida, no obstante, el 31 de octubre de 2011, el Tribunal

Superior de Bogotá, Sala Laboral de Descongestión revocó esta decisión, bajo el argumento de que el causante no cumplía con los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993 para acceder a la indemnización sustitutiva, más específicamente, estar afiliado al Sistema General en Pensiones.

De las circunstancias fácticas anotadas, la Corte advierte que se logra demostrar la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, de acuerdo con lo que se expondrá a continuación:

Como primera medida, se encuentra que en el asunto bajo estudio se cumple con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, toda vez que al discutirse la vulneración de los derechos fundamentales el caso (i) adquiere relevancia constitucional, (ii) al acudir a la justicia ordinaria se hizo uso de los mecanismos establecidos en el ordenamiento para evitar un perjuicio irremediable, (iii) la decisión judicial que se cuestiona fue emitida el 31 de octubre de 2011, la acción de tutela fue presentada el 14 de marzo de 2012, considerado como un lapso razonable para acudir al amparo por medio de esta vía, (iv) con lo determinado en la providencia atacada se vulneran los derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social de la actora, ya que se le niega el acceso a una prestación a la cual si tiene derecho, (v) la situación y los hechos están debida y claramente identificados y finalmente (vi) se trata de una sentencia proferida dentro de un proceso ordinario laboral y no dentro de la resolución de una acción de tutela.

De igual manera, la decisión judicial que se cuestiona, emitida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral de Descongestión, adolece del defecto conocido como desconocimiento del precedente jurisprudencial, ya que se aparta de manera evidente de lo que esta Corporación ha establecido en múltiples ocasiones, respecto del tema que se desarrolla en este caso, por ende, se concluye la viabilidad del amparo a través de esta acción constitucional.

En ese orden de ideas, conforme con lo que ha establecido la ley y la jurisprudencia, y, dado que el legislador estableció la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes en los mismos términos que la de vejez, en el caso de aquellas personas que soliciten esta prestación y las semanas cotizadas por el causante correspondan a periodos anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, se debe dar aplicación al literal f del artículo 13

de la mencionada ley y al inciso 4º del artículo 2 del Decreto 1730 de 2001, el cual establece que “para determinar el monto de la indemnización sustitutiva se tendrán en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, aún las anteriores a la Ley 100 de 1993”. En esa medida, al igual que en la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, las entidades responsables del reconocimiento deberán tener en cuenta estos aportes y por ende, proceder a la devolución de los mismos una vez solicitados a título de indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes.

Bajo ese entendido, se evidencia que la señora Rico Sánchez tiene derecho al reconocimiento de la indemnización de la pensión de sobrevivientes, atendiendo a lo sostenido anteriormente, toda vez que deben ser tenidas en cuenta aquellas cotizaciones realizadas antes de la creación del sistema. Por otro lado, debido a que el derecho a la mencionada prestación hace parte del derecho fundamental a la seguridad social, el mismo es imprescriptible, en consecuencia, el juez de tutela no le es permitido alegar término de prescripción alguno o incumplimiento del requisito de inmediatez para la procedencia de la acción de tutela en la medida en que es un derecho cuya vulneración ha perdurado, y al no ser prescriptible puede ser reclamado en cualquier momento como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional.

A la luz de lo analizado en cada caso concreto, se concluye la vulneración de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de los accionantes por parte de las entidades demandadas, por tal razón se ordenará revocar cada uno de los fallos de tutela objeto de revisión, para proceder a tutelar los derechos conculcados y se concederá el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, o sobrevivientes, según sea el caso.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado 11 Administrativo del Circuito de Bogotá, el 30 de abril de 2012, por medio de la cual se negó el amparo solicitado, en el

trámite del proceso de tutela T-3.485.083. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales del señor José David Sabogal, al mínimo vital y a la seguridad social, por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO. ORDENAR a Cajanal EICE, que dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de esta sentencia, acceda al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez al señor José David Sabogal, teniendo en cuenta los que fueron efectuados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

TERCERO. REVOCAR la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, el 10 de mayo de 2012, que a su turno confirmó el fallo emitido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, el 27 de marzo de 2012, el cual resolvió negar la protección solicitada, dentro de la acción de tutela T-3.490.775. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital y la seguridad social de la señora Mariela Rico Sánchez, por las razones expuestas en la presente providencia.

CUARTO. Dejar sin efectos el fallo del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral de Descongestión, con fecha del 31 de octubre de 2011, proferido dentro del proceso ordinario laboral iniciado por la señora Rico Sánchez. A su vez, ORDENAR al Departamento de Boyacá – Fondo Territorial de Pensiones de Boyacá, que dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de esta sentencia, acceda al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes a favor de la aquí accionante.

QUINTO. REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Penal, el 16 de abril de 2012, que a su turno confirmó lo resuelto en primera instancia por el Juzgado 8º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barranquilla, en sentencia del 15 de febrero de 2012, por medio de la cual se negó el amparo solicitado, en el trámite del proceso de tutela T-3.491.860. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales de la señora Beatriz Coronell Mercado, al mínimo vital y a la seguridad social, por las razones expuestas en la presente providencia.

SEXTO. ORDENAR al Departamento del Atlántico, que dentro los quince (15) días siguientes a la notificación de esta sentencia, acceda al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a la señora Beatriz Coronell Mercado.

SÉPTIMO. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado 2º Laboral del Circuito de Bogotá, el 15 de mayo de 2012, por medio de la cual se resolvió negar el amparo solicitado, en el trámite del proceso de tutela T-3.510.757. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales del señor Eduardo Silva Betancourt, al mínimo vital y a la seguridad social, por las razones expuestas en la presente providencia.

OCTAVO. ORDENAR a Cajanal EICE, que dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de esta sentencia, acceda al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez al señor Eduardo Silva Betancourt.

NOVENO. LÍBRESE por Secretaría General las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Sentencias T-238 de 2009, T-478 de 2010 y T-155 de 2011.

2 Sentencia T-809 de 2011, véase también sentencia T-534 de 2011.

3 Sentencia T-225 de 2010, ver también sentencia C-590 de 2005.

4 Sentencia T-225 de 2010, ver también sentencia C-590 de 2005.

5 Sentencia T-1040 de 2008.

7 Artículos 45, 37 y 49 de la Ley 100 de 1993, respectivamente.

8 Artículo 33 de la Ley 100 de 1993. “A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015”.

9 Sentencia T-597 de 2009.

10 Sentencias C-230 de 1998, C-624 de 2003, T-578A de 2010.

11 “Por medio del cual se reglamentan los artículos 37, 45 y 49 de la Ley 100 de 1993 referentes a la indemnización sustitutiva del régimen solidario de prima media con prestación definida”.

12 Sentencia T-972 de 2006.

13 Sentencia T-539 de 2009, véase también, Sentencia T-972 de 2006.

14 Sentencias T-799 de 2010, T-578A de 2010 y sentencia de la Sección Segunda – Subsección A, número, 4109-04 del 26 de octubre de 2006.

15 Sentencia T-578A de 2010.

16 Sentencia T-534 de 2011.

17 Sentencia T-534 de 2011.

18 Sentencia T-534 de 2011, véase también Sentencia T-799 de 2010.

19 Sentencia T-578A de 2010.