COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/1000/02

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/1000/02
Expediente	—
Fecha	2002-11-15
Sala	Sala Cuarta
Magistrado ponente	Dr JAIME CORDOBA
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Derecho A La Seguridad Social
- /Derecho A La Pension De Jubilacion
- /Derecho A La Seguridad Social En Pensiones
- Principio De Irrenunciabilidad De La Seguridad Social
- Sistema General De Pensiones
- Derechos Adquiridos Del Pensionado

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Social no es un derecho fundamental per se, pero puede adquirir el carácter de fundamental cuando, según las circunstancias del caso, su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro otros derechos y principios

Texto completo

T-1000-02 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-1000/02 DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL -Fundamental /DERECHO A LA PENSION DE JUBILACION -Requisitos /DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES -Respeto a los principios constitucionales La seguridad social no es un derecho fundamental per se, pero puede adquirir el carácter de fundamental cuando, según las circunstancias del caso, su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro otros derechos y principios fundamentales.

La persona que cumple con los requisitos exigidos para acceder a una pensión, ipso facto tiene el status de jubilado y por consiguiente un derecho adquirido al reconocimiento pleno y oportuno de su jubilación. E l artículo 11 de la Ley 100 de 1993 ordena respetar y mantener la vigencia de los derechos adquiridos conforme a la normatividad anterior. La seguridad social en pensiones, al constituirse en derecho adquirido, debe ser respetada (con aplicación del principio de favorabilidad) y es exigible ante los jueces. Así pues, en materia de seguridad social, el derecho pensional se adquiere no sólo con base en la actual normatividad de la Ley 100 de 1993, sino también de acuerdo con los regímenes anteriores, siempre que se den algunas circunstancias que la ley exija, por permitirlo el inciso 2° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en armonía con los decretos 691 de 1994 y 2527 de 2000, cuando se trata de empleados públicos.

PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE LA SEGURIDAD SOCIAL -Elementos integrantes El principio de irrenunciabilidad es un derecho que se predica respecto de todos los elementos integrantes del derecho a la seguridad social, así si la entidad encargada del reconocimiento de una pensión no lo hace por lo que legalmente corresponde, el

afectado no puede renunciar a reclamar lo debido. Sería atentar contra los derechos fundamentales que se considerara que no puede reclamar amparo el pensionado a quien se le ha efectuado una incorrecta liquidación de su mesada, en detrimento del debido proceso y del mínimo vital.

SISTEMA GENERAL DE PENSIONES -Regímenes especiales Cuando un ente administrativo desconoce un régimen especial basado en el sistema de transición, viola el derecho a la seguridad social en conexidad con el derecho fundamental al debido proceso y con los derechos adquiridos. Ciertamente la Ley 100 de 1993 estableció un sistema general de pensiones y al mismo tiempo permitió regímenes exceptuados y regímenes especiales. Estos últimos mantienen su vigencia en tanto crean una situación jurídica concreta y en cuanto estén amparados por el régimen de transición que el artículo 36 de la mencionada ley estableció.

Generalmente, el régimen de transición se traduce en la supervivencia de normas especiales favorables y preexistentes a una ley general de pensiones.

DERECHOS ADQUIRIDOS DEL PENSIONADO -Situaciones jurídicas individuales definidas con anterioridad a la ley 100 de 1993 /PENSION DE JUBILACION DE FUNCIONARIO DE LA RAMA JUDICIAL Si un funcionario o ex-funcionario judicial o del Ministerio Público reúne los requisitos para gozar del régimen especial se aplicará en su integridad el artículo 6° del decreto 546/71, luego no se puede tasar el monto de acuerdo con la Ley 100 de 1993. Hacer lo contrario es afectar la inescindibilidad de la norma jurídica. Además, el inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que establece el régimen de transición expresamente cobija “el monto de la pensión de vejez” y el monto significa una operación aritmética de un porcentaje sobre una base reguladora expresamente fijada en el artículo 6° del decreto 546/71.

PENSION DE JUBILACION DE FUNCIONARIO DE LA RAMA JUDICIAL -Liquidación sobre devengada durante el último año de servicios /ACCION DE TUTELA TRANSITORIA -Reliquidación mesada pensional a funcionario de la rama judicial En el presente caso hay pruebas de que evidentemente la peticionaria requiere de una mesada pensional en correspondencia legal liquidada de conformidad con lo dispuesto en el régimen que la cobija. La mesada pensional de la accionante es el 63.5 % cuando la norma legal ordena el 75% de la asignación mensual más elevada que hubiera devengado en el último año de servicio. Se ordenará que se efectúe la liquidación de la pensión de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 546 de 1971 y en tanto que dentro del expediente se advierte que ya la apoderada de la accionante inició la acción contenciosa respectiva, se ordenará que la orden, de carácter transitorio que aquí se adoptará permanezca vigente hasta tanto esa jurisdicción tome la decisión correspondiente.

Reiteración de Jurisprudencia Referencia: expediente T-628275 Acción de tutela instaurada por Inés Silvia Ferrada del Busto contra la Caja Nacional de Previsión Social “CAJANAL”.

Magistrado Ponente: Dr. JAIME CORDOBA TRIVIÑO Bogotá, D.C., quince (15) de noviembre de dos mil dos (2002). La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente SENTENCIA dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. y por la Sala Civil del Tribunal Superior de la misma ciudad, en el trámite de la acción de tutela iniciada a través de apoderado por Inés Silvia Ferrada del Busto contra la Caja Nacional de Previsión Social “CAJANAL”.

I. ANTECEDENTES. La señora Inés Silvia Ferrada del Busto, actuando a través de apoderado, interpuso acción de tutela contra la Caja Nacional de Previsión Social, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, a la igualdad, a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana, en razón a que la demandada se niega a reliquidar su pensión de vejez, conforme a lo dispuesto en el régimen de transición que la cobija.

Fundamentó su solicitud en los siguientes hechos: Mediante la Resolución No. 12865 de julio 11 de 2000, la entidad demandada reconoció a favor de la tutelante una pensión de jubilación por $3’979.198,97, a partir del 1º de abril de 2000. En ese acto administrativo CAJANAL indicó lo siguiente:

“LA LIQUIDACIÓN SE EFECTÚA CON EL 75% DEL PROMEDIO DEVENGADO SOBRE EL SALARIO PROMEDIO DE 6 AÑOS, CONFORME A LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 36 DE LA LEY 100/93 Y SENTENCIA 168 DEL 20 DE ABRIL DE 1995 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

ENTRE EL 01 DE ABRIL DE 1994 Y EL 30 DE MARZO DE 2000…” Como quiera que la liquidación efectuada por la demandada desconocía sus derechos pensionales, la señora Ferrada del Busto a través de apoderado solicitó una reliquidación de su pensión, para lo cual allegó nuevos certificados sobre tiempo de prestación de servicios y remuneración expedidos por la Procuraduría General de la Nación.

Alegó la accionante en esta solicitud que CAJANAL había desconocido el principio legal de favorabilidad, pues no dio aplicación al artículo 6º del Decreto 546 de 1971.

Posteriormente, mediante la Resolución 009687 de abril de 2001, la entidad demandada resolvió la solicitud de reliquidación, y sin consideraciones diferentes a las de la anterior, dispuso que la pensión de la señora Ferrada del Busto sería de $4’100.361,47 a partir del 1º de septiembre de 2000, es decir a partir de la aceptación de la renuncia al cargo que desempeñaba. La anterior Resolución fue apelada desde el 14 de mayo de 2001, pero CAJANAL guardó silencio, configurándose éste en un silencio administrativo negativo.

Agregó que la Ley 100 de 1993, estableció un régimen de transición que cobija a las personas que como ella, cumplen uno u otro requisito de los contemplados en el artículo 36, los cuales se hacen efectivos al momento de realizar la liquidación y el pago de la pensión, y consisten en aplicar para esos eventos, el régimen anterior a la Ley 100 de 1993, que es en el presente caso el del Decreto 546 de 1971 artículo 6º. Así entonces, la demandante tiene derecho a que su pensión se liquide con el 75% de la asignación más elevada que devengó en el último año de servicio.

Estimó que de acuerdo a este régimen de transición, para que una persona pudiera acceder a una pensión, debía a 1º de abril de 1994 cumplir dos requisitos a saber: si es mujer, haber cumplido 35 años o más y si es hombre 40 años o más ó haber cotizado 15 años o más de servicios. En el caso de la peticionaria, éstos se cumplen, pues para el 1º de abril de 1994 contaba con 45 años menos cinco días y para esa misma fecha, había cotizado más de 15 años de servicio, como lo demuestran sus certificaciones laborales, que indican que laboró al servicio del Estado por más de 23 años, de los cuales 16 fueron en el Ministerio Público.

Afirma la accionante que con la decisión de CAJANAL se ha visto afectado su mínimo vital y el de sus padres, que dependen totalmente de ella, pues el sólo hecho de salir pensionada disminuyó su ingreso, pero aunado a esto, si la entidad demandada disminuye sustancialmente el monto que legalmente le corresponde, no hay duda que se le está causando un perjuicio irremediable. Concluyó indicando que padece graves problemas de salud, que hacen urgente la reliquidación de su pensión, pues requiere de ella para hacer frente a las dolencias que le aquejan. Anexó certificaciones médicas que diagnostican que padece el síndrome de Sjögren y fibromialgia, padecimientos que le implican estar en permanente control médico.

Solicita en consecuencia se ordene a la Caja Nacional de Previsión Social que reliquide su pensión de conformidad con el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISION Conoció del presente caso en primera instancia el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., que en sentencia de 24 de mayo de 2001, negó la protección solicitada por la actora. Consideró el fallo mencionado que:

“ …los presupuestos para que se dé la irremedialidad del perjuicio como supuesto de hecho para la procedibilidad de la tutela como mecanismo transitorio no se dan.

Ya que en la documental aportada (fl. 84), aparece copia de los desprendibles de consignación a la señora INES SILVA FERRADA DEL BUSTO donde aparecen las sumas que se le deben cancelar por concepto pensión, así mismo se observa un descuento destinado para la E.P.S de Cajanal, donde se colige que su enfermedad puede ser tratada ya que esta cotizando para que se le atienda en salud.

“En efecto, la interesada demostró, según se denota con la historia clínica (vista a fl. 20-26) que padece del síndrome de sjorgren el cual se le ha venido tratando desde el tiempo en que se le descubrió, sin embargo no se encuentra relación causal entre su enfermedad y la reliquidación inapropiada (según la interesada) de su pensión. Como tampoco que el perjuicio que esté asumiendo sea inminente, urgente y grave que determinen que el fallo de tutela sea impostergable.

“Ahora, el derecho a la seguridad social mas concretamente el derecho a la pensión de vejez, que tiene toda persona al cumplir con la edad y tiempo de servicio o semanas cotizadas según la normatividad que cobije al asociado, no se encuentra vulnerado, ya que la misma accionante afirma que se le reconoció y concedió mediante resolución No. 009687 de 2001, mas no compete a este fallador decir si la reliquidación se hizo de forma adecuada o no según la normatividad aplicable para el caso. De esto también da fe, la documental obrante en el plenario.

“La jurisprudencia ha sostenido que por tutela no se puede decretar pensiones ni reajustarlas, salvo que plantee la acción como mecanismo transitorio por quien haya superado la edad de vida probable de los colombianos o esté en los umbrales de la misma.” Impugnada la anterior decisión, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la decisión del a quo, consideró que los actos administrativos que reconocieron la pensión de la demandante y con los que no se encuentra conforme, son susceptibles de ser impugnados a través de las acciones contencioso administrativas del caso, que consagran la posibilidad de la suspensión provisional, de manera que no se puede acudir a la acción de tutela para sustituir los procedimientos legales establecidos para dirimir casos como el que ahora se presenta. Agregó que la demandante no demostró la existencia de una situación apremiante o de un perjuicio irremediable que hiciera indispensable la tutela como mecanismo transitorio.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS. 1. Problema jurídico La cuestión que se plantea en la presente tutela consiste en determinar si CAJANAL vulneró el derecho a la seguridad social de la accionante en conexidad con el derecho al mínimo vital y la vida digna, en tanto que al liquidar su pensión de jubilación no aplicó el régimen de transición que la cobijaba y por el contrario resultó dando aplicación a normas que no operan dadas las condiciones de tiempo, edad y servicio que la amparaban para la época en la que solicitó su pensión.

2. Se viola la seguridad social en conexidad con el derecho fundamental al debido proceso y los derechos adquiridos cuando se desconoce un régimen especial de pensión.

Reiteración de la sentencia T-631 de 2002. [1] El punto mencionado ya fue decidido por la Corte en un caso similar en donde se analizó si el derecho al régimen de transición y a un régimen especial implica la correcta liquidación de una mesada pensional. Para ello, la Corte reiteró lo dicho en su jurisprudencia sobre el derecho a la seguridad social en pensiones, los principios de ésta y los regímenes especiales entre ellos el de la Rama Judicial y el del Ministerio Público.

En efecto, la sentencia T-631 de 2002, cuyos lineamientos se proyectarán en este proveído por corresponder a supuestos similares a los de esa oportunidad, reiteró la jurisprudencia que afirma que se incurre en vía de hecho y por consiguiente se viola el debido proceso, cuando fácticamente se desconoce un régimen especial de pensiones que debe cobijar plenamente a una persona que está dentro del régimen de transición.

Los temas destacados en la doctrina fijada por la sentencia en mención, son en síntesis los siguientes: - La seguridad social no es un derecho fundamental per se , pero puede adquirir el carácter de fundamental cuando, según las circunstancias del caso, su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro otros derechos y principios fundamentales.

Esta afirmación tiene respaldo en la sentencia C-177 de 1998. [2] - La persona que cumple con los requisitos exigidos para acceder a una pensión, ipso facto tiene el status de jubilado y por consiguiente un derecho adquirido al reconocimiento pleno y oportuno de su jubilación. E l artículo 11 de la Ley 100 de 1993 ordena respetar y mantener la vigencia de los derechos adquiridos conforme a la normatividad anterior.

- La seguridad social en pensiones, al constituirse en derecho adquirido, debe ser respetada (con aplicación del principio de favorabilidad) y es exigible ante los jueces (Artículos 48, 86, 228 y 229 C.P.). Así pues, en materia de seguridad social, el derecho pensional se adquiere no sólo con base en la actual normatividad de la Ley 100 de 1993, sino también de acuerdo con los regímenes anteriores, siempre que se den algunas circunstancias que la ley exija, por permitirlo el inciso 2° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en armonía con los decretos 691 de 1994 y 2527 de 2000, cuando se trata de empleados públicos.

- El aspirante a pensionado tiene derecho a que se le resuelva su situación dentro del marco normativo correspondiente, preferenciándose el derecho sustancial. La sentencia SU-1354 de 2000 [3] reiteró que el reconocimiento del derecho a la pensión es un derecho fundamental para las personas de la tercera edad, porque tiene que ver con el derecho a la subsistencia en condiciones dignas.

- En la sentencia T-235 de 2002 [4] se dijo que el aspirante a pensionado tiene derecho a acciones del ente gestor y no está obligado a asumir las secuelas del desdén administrativo, ni el “ desorden que ha ocasionado una ostensible vulneración del derecho de petición” (T-796/01).

No pueden existir disculpas para demorar el reconocimiento de la pensión. “ Las entidades estatales que tienen la función de estudiar, analizar y conceder el derecho a la pensión de jubilación no pueden escudarse en los trámites administrativos para retardar al trabajador su goce pensional, en perjuicio de sus derechos fundamentales” (T-887/01).

- El principio de irrenunciabilidad es un derecho que se predica respecto de todos los elementos integrantes del derecho a la seguridad social, así si la entidad encargada del reconocimiento de una pensión no lo hace por lo que legalmente corresponde, el afectado no puede renunciar a reclamar lo debido. Sería atentar contra los derechos fundamentales que se considerara que no puede reclamar amparo el pensionado a quien se le ha efectuado una incorrecta liquidación de su mesada, en detrimento del debido proceso y del mínimo vital.

- El principio de favorabilidad en la interpretación y aplicación de la norma es mandato constitucional, artículo 53 C.P. y la jurisprudencia constitucional también se ha ocupado del tema especialmente en la sentencia C-168 de 1995 [5] señalando:

“Y en punto a la aplicación del principio de favorabilidad en materia de régimen pensional, considera la Corte que esta es labor que incumbe al juez en cada caso concreto, pues es imposible, en juicios de constitucionalidad, confrontar la norma acusada que es genérica, con cada una de las distintas normas contempladas en los diferentes regímenes pensionales que antes de la vigencia de la ley 100 de 1993 existían en el sector privado y en el público, para establecer cuál resulta más favorable a determinado trabajador.” - De donde se concluye que, no puede haber exclusión de beneficios en el caso de regímenes especiales porque si la norma señala varios aspectos beneficiosos, no se puede decir que unos se aplican y otros no. Tal proceder afecta el carácter inescindible de las normas y viola los principios constitucionales antes referidos.

- Se tiene entonces que cuando un ente administrativo desconoce un régimen especial basado en el sistema de transición, viola el derecho a la seguridad social en conexidad con el derecho fundamental al debido proceso y con los derechos adquiridos.

Ciertamente la Ley 100 de 1993 estableció un sistema general de pensiones y al mismo tiempo permitió regímenes exceptuados y regímenes especiales. Estos últimos mantienen su vigencia en tanto crean una situación jurídica concreta y en cuanto estén amparados por el régimen de transición que el artículo 36 de la mencionada ley estableció.

Generalmente, el régimen de transición se traduce en la supervivencia de normas especiales favorables y preexistentes a una ley general de pensiones.

La sentencia T-235/02 [6] precisó hasta cuando opera el régimen de transición y los regímenes especiales: "Si dentro de las Ramas y Entidades del Estado, reseñadas en el decreto 691/94 había sectores que tenían regímenes especiales, significa que éstos también fenecen al terminar el régimen de transición del artículo 36 de la ley 100/93, o sea el 30 de marzo de 2014 al cumplir 60 años los varones que el 1° de abril tenían 40 años de edad y al cumplir 55 años las mujeres que a tal fecha tenían 35 años de edad.

"Hay que agregar que el decreto 691/94 estableció unas excepciones porque la norma no podía violar derechos adquiridos. Esas excepciones son las establecidas en los llamados regímenes exceptuados (artículo 279 Ley 100/93) y los establecidos en el artículo 28 del decreto 104/94, en el decreto 314/94 y en el decreto 1359/93 (parlamentarios y por extensión normativa a los Magistrados de la Corte Suprema, Consejo de Estado, Corte Constitucional, Consejo Superior de la Judicatura)." - En efecto, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 estableció una excepción a la aplicación universal del sistema de seguridad social en pensiones [7] .

Esa excepción es para quienes el 1° de abril de 1994 hayan tenido 35 años si son mujeres o 40 años si son hombres o 15 años o más de servicios o de tiempo cotizado; a ellos se les aplicará lo establecido en el régimen anterior a la ley 100, en cuanto al tiempo de servicio, número de semanas cotizadas y el monto de la pensión.

[8] Surge entonces, un derecho adquirido para acogerse al régimen de transición dijo la sentencia T-534/01: "Por otra parte, el respeto de los derechos adquiridos con base en regímenes pensionales anteriores está previsto en el inciso final del artículo 36, el cual establece que quienes a la fecha de vigencia de la Ley hubiesen cumplido los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de vejez de acuerdo a normas favorables anteriores, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento, tendrán derecho, en desarrollo de los derechos adquiridos, a que se les reconozca y liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes al momento en que cumplieron tales requisitos.

"Como puede advertirse, entonces, en este momento coexisten varios regímenes pensionales solidarios de prima media con prestación definida. La regla general establecida en el artículo 33 de la Ley 100, el régimen de transición establecido en el artículo 36, los regímenes excepcionales previstos en el artículo 279 y en otras disposiciones y los derechos adquiridos con base en regímenes pensionales anteriores. " - Dentro de los varios regímenes especiales, se encuentra el de la Rama Judicial y el Ministerio Público, cuyos antecedentes, fueron expuestos en la sentencia T-631 de 2002 [9] , de la siguiente manera:

" Los antecedentes de este régimen especial son los siguientes: " La ley 22 de 1942 estableció un régimen especial que tenía estas modalidades: la pensión equivalía a la mitad del sueldo mayor que hubiere devengado el funcionario en propiedad durante un año por lo menos, el límite máximo era de $250.oo, se requerían 20 años de servicio en cualquier puesto del estado y sesenta años de edad; pero si carecía de renta y de capacidad de trabajo se concedía a los 50 años y eran los Tribunales Superiores quienes reconocían la pensión, inclusive las correspondientes a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

“El decreto 902 de 1969 anunció que se iría a dictar un régimen especial para la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público y señaló desde aquél entonces que la pensión “se liquidará con base en el mayor sueldo devengado en el último año, y sin límite de cuantía” (artículo 4°, in fine).

“Es importante indicar lo que dijo el artículo 1° de dicho decreto: “Mientras se establece el régimen especial de seguridad social para los funcionarios de la rama jurisdiccional y del ministerio público, prevenido en el numeral 5° del artículo 20 de la ley 16 de 1968, serán aplicables a ellos las disposiciones del decreto extraordinario # 3135 de 26 de diciembre de 1968, en cuanto sean compatibles con la situación propia de tales empleados”.

“Es decir que por mandato del legislador (ley 16 de 1968) y del propio ejecutivo (decreto 902 de 1969) se determinó que habría un régimen especial para los funcionarios de la rama jurisdiccional y del ministerio público.” - Ahora bien, el régimen especial vigente para la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público es el establecido en el decreto 546 de 1971. En lo relativo a la pensión, el mencionado decreto, artículo 6°, señala lo siguiente:

“Los funcionarios y empleados a que se refiere este decreto tendrán derecho, al llegar a los cincuenta y cinco años de edad si son hombres o de cincuenta si son mujeres, y al cumplir veinte años de servicios continuos o discontinuos anteriores o posteriores a la vigencia de este decreto, de los cuales por lo menos diez lo hayan sido exclusivamente a la rama jurisdiccional o al ministerio público, o a ambas actividades, a una pensión ordinaria vitalicia de jubilación equivalente al 75% de la asignación mensual mas elevada que hubiere devengado en el último año de servicio en las actividades citadas” .

- El citado decreto 546 de 1971 fue reglamentado por el decreto 1660 de 1978, que en lo pertinente dice: “ Artículo 132. Los funcionarios y empleados tendrán derecho, al llegar a los cincuenta y cinco años de edad , si son hombres y de cincuenta si son mujeres, y cumplir veinte años de servicio continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Decreto, de los cuales por lo menos diez lo hayan sido exclusivamente a la Rama Jurisdiccional, al Ministerio Público o a las Direcciones de Instrucción Criminal, o a las tres actividades, a una pensión ordinaria vitalicia de jubilación equivalente al 75% de la asignación mensual mas elevada que hubieren devengado en el último año de servicio en las actividades citadas”.

- Y para que no quedara duda alguna sobre la base de la liquidación, el artículo 133 del citado decreto 1660/78 precisó: “ Si el tiempo de servicio exigido en el artículo precedente se hubiere prestado en la Rama Jurisdiccional, en el Ministerio Público o en las Direcciones de Instrucción Criminal en lapso menor de diez años, la pensión de jubilación se liquidará en la forma ordinaria establecida para los empleados de la Rama Ejecutiva” .

- Así pues, la Ley 100 de 1993, al establecer el régimen de transición, mantuvo los regímenes especiales y, concretamente para el caso en estudio, el establecido en el decreto 546 de 1971. Dicho acto administrativo está vigente para los funcionarios de la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público que queden cobijados por el régimen de transición. Así lo han reconocido, entre otras, las sentencias T-189/01 [10] y T-470/02.

[11] - Sobre esas bases, el acto administrativo que resuelve sobre una pensión puede incurrir en vía de hecho, cuando no se da aplicación al régimen especial para la Rama Judicial y del Ministerio Público. Por consiguiente, violar el régimen especial que señala el monto de la mesada pensional afecta el debido proceso y otros derechos fundamentales.

- Tal como se indicó, el artículo 6° del Decreto 546 de 1971 expresamente dice que el monto de la mesada pensional de quienes tienen derecho al régimen especial de la Rama Judicial y el Ministerio Público será el 75% del sueldo mayor mensual percibido durante el último año. Es una disposición que no tiene discusión y así lo ha entendido también la jurisdicción contencioso administrativa (entre otras sentencias de la Sección Segunda: las de 11 de octubre de 1994 [12] , 18 de marzo de 1999 [13] y 8 de junio de 2000 [14] .

- En el presente caso, al igual que el decidido por la Corte en la sentencia que se reitera (T-631 de 2002), el motivo que se aduce por la Caja Nacional de Previsión Social para no cumplir la norma y por ende afectar los derechos del aspirante a pensionado es el siguiente: una cosa es el monto de la mesada y otra muy diferente la base para liquidar la pensión. Esta opinión no tiene respaldo jurídico, por lo siguiente:

“La base y el porcentaje son dos componentes inseparables que condicionan el importe de una pensión. “El monto de la pensión se calcula sobre una base y de allí se saca un porcentaje. No se puede entender el uno sin el otro.

“Esa base, en la teoría de la seguridad social, se denomina indistintamente como base reguladora, haber regulador, salario jubilatorio o haber jubilatorio.

“La ley puede fijar el promedio para la base regulatoria de maneras diferentes. Lo fundamental es que cuando el promedio corresponda a un promedio reducido se suele tomar lo ingresado, y, si la base regulatoria es amplia, se actualiza según como evolucionen los precios o los salarios.

“La ley 100 de 1993 estableció la base regulatoria para el régimen ordinario de las pensiones, bajo la denominación de Ingreso Base de Liquidación. Señaló que se liquidará teniendo en cuenta “el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante diez años anteriores al reconocimiento de la pensión..”(artículo 21).

“Pero, tratándose de regímenes especiales, se tendrá en cuenta la base reguladora y el porcentaje que señalen específicamente tales regímenes.

“Es imposible desvertebrar el efecto de la causa y por consiguiente no se puede afirmar, como en el caso que motiva la presente tutela, que el porcentaje es el del régimen especial del decreto 546/71 y la base reguladora es la señalada en la ley 100 de 1993. Por lo tanto, el ingreso base de liquidación (ILB) fijado en el inciso 3° del artículo 36 de la ley 100 de 1993 solo tiene aplicación específicamente para lo allí indicado y en el evento de que en el régimen especial se hubiere omitido el señalamiento de la base reguladora”.

- De manera pues, que si un funcionario o ex-funcionario judicial o del Ministerio Público reúne los requisitos para gozar del régimen especial se aplicará en su integridad el artículo 6° del decreto 546/71, luego no se puede tasar el monto de acuerdo con la Ley 100 de 1993. Hacer lo contrario es afectar la inescindibilidad de la norma jurídica. Además, el inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que establece el régimen de transición expresamente cobija “ el monto de la pensión de vejez” y el monto significa una operación aritmética de un porcentaje sobre una base reguladora expresamente fijada en el artículo 6° del decreto 546/71.

A lo anterior dicha sentencia añadió: “La parte final del inciso 2° del artículo 36 de la ley 100 de 1993 reza: ‘Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley’. Este párrafo es esgrimido por la Caja Nacional de Previsión para justificar la afectación al derecho de quien instauró la tutela. No es jurídicamente aceptable esta argumentación. En primer lugar, la frase se refiere a las “demás condiciones y requisitos” luego no puede incluir al monto de la pensión que ya fue fijado por el decreto 546/71; en segundo lugar, el párrafo hace referencia a ‘acceder a la pensión’ es decir a condiciones y requisitos para tener derecho a la pensión no para el monto de la mesada; y, en tercer lugar, el decreto 2527 de 2000 expresamente suprimió tal párrafo, en efecto el artículo 4° de dicho decreto que reglamenta el régimen de transición, dice:

‘Conservación de beneficios del régimen de transición. De conformidad con el inciso segundo del artículo 36 de la ley 100 de 1993, la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema general de pensiones tenían las edades o el tiempo de servicio o de cotización previsto en dicha disposición, serán las establecidas en el régimen anterior al cual se encontraban afiliados. Para efectos de determinar el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicios, en

los regímenes de transición previstos en el segundo inciso del artículo 36 de la ley 100 de 1993, sólo se sumarán los tiempos de servicios o el número de semanas cotizadas en distintas entidades cuando así lo haya previsto el régimen de transición que se aplique'. Como se aprecia, no se incluyó en la nueva norma la parte que invoca la Caja Nacional de Previsión Social".

- En conclusión, si quien liquida una pensión no toma el porcentaje de la base reguladora que figura en un régimen especial, se incurre en vía de hecho y se viola el debido proceso y además los derechos a la vida digna, el trabajo, la seguridad social y la garantía a los derechos adquiridos.

- Las entidades encargadas del reconocimiento de una pensión de jubilación o vejez, se encuentran obligadas constitucionalmente a garantizar en el trámite y reconocimiento de las pensiones, los derechos mínimos de los trabajadores consagrados en el artículo 53 de la Constitución, los cuales, como lo ha establecido esta Corte, son inalienables, irrenunciables, no pueden ser disminuidos, ni se puede transigir sobre ellos "y se imponen inclusive al legislador y desde luego a los jueces y a los funcionarios administrativos".

[15] - En la sentencia T-189/01 [16] , que también constituye precedente de este caso, se concedió la tutela porque el peticionario tenía derecho al régimen especial de los funcionarios de la rama jurisdiccional y el ministerio público ya que " trabajó mas de diez años al servicio de la rama jurisdiccional".

Se ordenó que se liquidara según el Decreto 546/71. El fallo cita las siguientes sentencias del Consejo de Estado, en cuanto a la correcta liquidación: 2 de noviembre de 1977, 28 de octubre de 1993, 10 de abril de 1993, 2 de octubre de 1996 y 8 de mayo de 1997.

3. Caso Concreto La señora Inés Silvia Ferrada tiene derecho a su pensión. Cumple los requisitos exigidos para el reconocimiento de la misma, pues para el 1º de abril de 1994 contaba con 45 años menos cinco días y para esa misma fecha, había cotizado más de 15 años de servicio, como lo demuestran sus certificaciones laborales, que indican que laboró al servicio del Estado por más de 23 años, de los cuales 16 fueron en el Ministerio Público. Había superado pues al servicio del Ministerio Público, los 10 años exigidos por el artículo 6 del decreto 546 de 1971. Se ha admitido hasta por la entidad demandada que la peticionaria está favorecida por el régimen de transición y en tal condición se aplica para su caso particular el régimen especial indicado en el citado decreto.

- No obstante lo dicho anteriormente, la Caja Nacional de Previsión no le aplica lo estipulado en el Decreto 546 de 1971 en lo referente al sueldo base de liquidación (base regulatoria), pues para dicha entidad, el punto de referencia es el promedio del sueldo devengado desde el 1º de abril de 1994 hasta el 30 de marzo de 2000.

- Como se dijo, es una determinación que constituye vía de hecho, puesto tal como quedó consignado en este fallo, reiterando la sentencia T-631 de 2002, existe un régimen especial para el Ministerio Público y la Rama, en materia pensional.

Existe jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado que permiten su vigencia, es decir entienden que es preciso dar aplicación a dicho régimen en el caso de que el aspirante a pensionado también esté ubicado dentro del régimen de transición.

Entonces, no se explica la razón por la cual, la entidad demandada aplica de manera incompleta el régimen especial, si el artículo 6° del Decreto 546 de 1971 no admite la menor duda de que la base regulatoria es el sueldo mayor mensual percibido durante el último año de servicios del funcionario, en este caso, del Ministerio Público.

El artículo 6° del Decreto 546 de 1971, por lo demás, no ha sido derogado ni en todo ni en parte, luego es inexplicable que la parte final del mismo se inaplique. El Consejo de Estado no ha declarado nula la mencionada disposición.

Luego, si está vigente la norma, constituye una omisión aplicar solamente una parte del artículo 6° del decreto 546/71, desconociendo el régimen de transición, el régimen especial, los principios sobre seguridad social y la constitucionalización de ésta. Este comportamiento implica una violación al debido proceso, al derecho al trabajo, a la seguridad social, a una vida digna y a los derechos adquiridos.

De igual manera cabe resaltar que en este preciso caso, el mínimo vital de la accionante también se ve afectado, pues siguiendo la jurisprudencia de esta Corporación, "la valoración del mínimo vital del pensionado no es una calificación objetiva, sino que depende de las situaciones concretas del accionante. Por consiguiente, el concepto de mínimo vital no se identifica con el monto de las sumas adeudadas o a "una valoración numérica de las necesidades biológicas mínimas por satisfacer para subsistir, sino con la apreciación material del valor de su trabajo" [17] De ahí pues que la jurisprudencia ha considerado que son factores importantes, pero no exclusivos, para su análisis, la edad del pensionado y la dependencia económica de la mesada pensional. Sentencias SU-995 de 1999 y T-011 de 1998." La disminución de lo justo, que es lo que ha acontecido en este caso, afecta la calidad de vida de una persona pensionada, quien además, según informes médicos allegados al expediente, requiere valoraciones y atenciones médicas permanentes debido a su actual estado de salud.

Los jueces de instancia, no analizaron el problema de fondo y se limitaron a examinar la procedibilidad de la acción de tutela. En el presente caso hay pruebas de que evidentemente la peticionaria requiere de una mesada pensional en correspondencia legal liquidada de conformidad con lo dispuesto en el régimen que la cobija, pues además de lo informado sobre su estado de salud y el costo de los medicamentos que tiene que costear de manera particular, pues muchos no están en el listado del Plan Obligatorio de Salud, debe sostener a sus padres quienes siempre han dependido económicamente de ella. La mesada pensional de la accionante es de $4'099.423 es decir, el 63.5 % cuando la norma legal ordena el 75% de la asignación mensual más elevada que hubiera devengado en el último año de servicio.

4. La tutela como mecanismo transitorio La propia accionante instaura la tutela como mecanismo transitorio. En situaciones similares- T-189/01 y T-631 de 2002, - la determinación de amparo se dio como mecanismo transitorio. En el presente caso se adoptará idéntica decisión, habida cuenta que se le ocasionó un perjuicio irremediable a la peticionaria al liquidársele la pensión en contra de sus derechos y por una cuantía del 63% de lo que debería devengar.

Se ordenará por lo tanto, que se efectúe la liquidación de la pensión de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 546 de 1971 y en tanto que dentro del expediente se advierte que ya la apoderada de la accionante inició la acción contenciosa respectiva, se ordenará que la orden, de carácter transitorio que aquí se adoptará permanezca vigente hasta tanto esa jurisdicción tome la decisión correspondiente.

DECISION. 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 dictada por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C., mediante la cual se confirmó la decisión del a-quo que negó la tutela instaurada por Inés Silvia Ferrada del Busto contra la Caja Nacional de Previsión Social.

Segundo. CONCEDER, como mecanismo transitorio, la tutela interpuesta, para la protección de los derechos fundamentales de la peticionaria a una vida digna, trabajo, seguridad social, a un debido proceso y a la garantía de su derecho adquirido. En consecuencia, ordenar a la Caja Nacional de Previsión Social que, desde la fecha en que se le notifique esta decisión y hasta cuando la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo lo decida en forma definitiva, reconozca a la actora una mesada pensional equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que le corresponde durante el último año de servicios, aplicando en su integridad el artículo 6° del decreto 546 de 1971 y de acuerdo a las consideraciones hechas en el presente fallo.

Tercero. Advertir a las partes que la orden de protección permanecerá vigente durante todo el tiempo que la justicia contencioso administrativa utilice para decidir de fondo las pretensiones de la actora.

Cuarto. Líbrese la comunicación prevista por el artículo 36 del decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME CORDOBA TRIVIÑO Magistrado Ponente RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ Secretaria General [1] Cfr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[2] En la sentencia C-177 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero se dijo: "El reconocimiento y pago de la pensión de vejez encuentra sustento constitucional en la protección especial que debe brindar el Estado al trabajo humano en todas sus modalidades (art.

25), pues se impone que el fruto del trabajo continuado durante largos años sea la base para disfrutar el descanso, en condiciones dignas, cuando la disminución de la producción laboral es evidente.” [3] M.P. Antonio Barrera Carbonell.

[4] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. [5] M.P. Carlos Gaviria Diaz. [6] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. [7] La ley 33 de 1985, parágrafo 2° del artículo 1° estableció una especie de régimen de transición.

También se permitieron las excepciones que determine la ley respecto del régimen general, en el artículo 27 del decreto 3135 de 1968. [8] Los únicos que quedarían por fuera de este régimen de transición serían quienes voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad o quienes estando en éste se cambien al de prima media con prestación definida.

[9] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. [10] M.P. Alvaro Tafur Galvis. [11] M.P. Alfredo Beltrán Sierra. [12] M.P. Carlos Orjuela. [13] M.P. Flavio Rodríguez.

[14] M.P. Alejandro Ordóñez. [15] Cfr. T-631 de 2002. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. [16] M.P. Alvaro Tafur Galvis. [17] Sentencia SU-995 de 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 18 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.