COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/237/15

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/237/15
Expediente	—
Fecha	2015-03-10
Sala	Sala Octava de Revisión
Magistrado ponente	Luís Guillermo Guerrero
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Derecho Al Regimen De Transicion En Materia Pensional
- Unificacion De Jurisprudencia Sobre Traslado Del Regimen De Ahorro Individual Al Regimen De Prima Media En El Caso De Beneficiarios Del Regimen De Transicion
- Accion De Tutela En Materia De Traslado De Regimen Pensional

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Transición, en materia pensional, fue adoptado como una garantía y un beneficio legal para aquellas personas que tenía una expectativa de alcanzar su derecho a la pensión bajo las condiciones y requisitos previstos en las normas derogadas.

Texto completo

T-237-15 Sentencia T-237/15 PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA- Procedencia excepcional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable Como producto del carácter subsidiario de la acción de tutela, resulta necesario concluir, que por regla general, ésta solo es procedente cuando el individuo que la invoca no cuenta con ningún otro medio de defensa a través del cual pueda obtener la protección requerida, o excepcionalmente, cuando a pesar de existir uno, éste resulta ineficaz para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del actor o para evitar un perjuicio irremediable, evento en el cual, procede como mecanismo transitorio de protección.

DERECHO AL REGIMEN DE TRANSICION EN MATERIA PENSIONAL- Desarrollo legal, artículo 36 de la Ley 100 de 1993 El régimen de transición, en materia pensional, fue adoptado como una garantía y un beneficio legal para aquellas personas que tenía una expectativa de alcanzar su derecho a la pensión bajo las condiciones y requisitos previstos en las normas derogadas.

En este sentido, este mecanismo cobijaba a las personas que estaban próximas a cumplir los requisitos para acceder a la pensión de vejez a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

El artículo 36 de la citada ley, establece que las personas que a la entrada en vigencia de esa ley contaran con 35 años de edad, si son mujeres, y 40 años si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, serán cobijados por el régimen de transición y en consecuencia, tendrán derecho a acceder a la pensión de vejez, bajo las condicione s fijadas en el régimen al que se encontraban afiliados al 1° de abril de 1994.

BENEFICIARIOS DEL REGIMEN DE TRANSICION- Pierden tal condición las categorías i) y ii) de mujeres mayores de 35 y hombres mayores de 40, si se afilian o se trasladan al régimen de ahorro individual UNIFICACION DE JURISPRUDENCIA SOBRE TRASLADO DEL REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL AL REGIMEN DE PRIMA MEDIA EN EL CASO DE BENEFICIARIOS DEL REGIMEN DE TRANSICION- Solo pueden trasladarse en cualquier tiempo, los afiliados con 15 años o más de servicios cotizados a 1 de abril de 1994, conservando los beneficios del régimen de transición Los únicos que podrán trasladarse del régimen de ahorro individual al régimen de prima media, en cualquier tiempo, sin perder el régimen de transición, son las personas que al 1º de abril de 1994 tuvieran 15 años de servicios cotizados.

ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE TRASLADO DE REGIMEN PENSIONAL- Se niega el amparo por no cumplirse con el requisito de subsidiariedad, al no encontrarse que el actor tenga alguna condición que le impida acudir a la jurisdicción ordinaria en condiciones de igualdad ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE TRASLADO DE REGIMEN PENSIONAL- Improcedencia por cuanto la accionante no se encuentra en alguna situación especial que permita la intervención del juez constitucional para evitar un perjuicio irremediable Referencia: Expedientes T-4.630.639 y T- 4.756.254 Acción de Tutela interpuesta por Germán Quintero Andrade contra la Administradora de Fondos de Pensiones Porvenir S.A. y el Instituto del Seguro Social, hoy Colpensiones y por Teresa Encinales Ortiz contra la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones y el Fondo de Pensiones Protección.

Magistrada (e) Ponente: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil quince (2015) La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Martha Victoria Sáchica Méndez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente SENTENCIA Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Tercero de Familia de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Germán Quintero Andrade contra la Administradora de Fondos de Pensiones Porvenir S.A.

y el Instituto del Seguro Social hoy Colpensiones (T- 4.630.639) , y por el Juzgado Dieciocho Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Medellín, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Teresa Encinales Ortiz contra la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones (T-4.756.254).

I. ANTECEDENTES Las acciones de tutela objeto de revisión fueron interpuestas por dos (2) ciudadanos en nombre propio, para obtener la protección de sus derechos fundamentales a la seguridad social y a la libre elección de régimen pensional, ante la negativa de las entidades accionadas de aceptar el traslado del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad al Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

· Expediente T- 4.630.639 1.1. Hechos a.- El señor Germán Quintero Andrade de 68 años de edad, ingresó como cotizante al Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Instituto del Seguro Social desde el 26 de enero de 1970 hasta el 30 de septiembre de 1995.

b.- Manifiesta el accionante, que el 1º de octubre de 1995 se trasladó a la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, a la cual se encuentra afiliado a la fecha.

c.- Afirma, que al 1º de abril de 1994, fecha en la cual entró en vigencia el Sistema General de Pensiones, reunía los requisitos establecidos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 para ser beneficiario el régimen de transición, pues tenía 48 años de edad y contaba con más de 15 años de servicios en diferentes entidades públicas y privadas, en las que algunas cumplieron con la obligación de realizar los correspondientes aportes al Sistema y otras no.

d.- Por lo anterior, incoó una acción de tutela con el fin de obtener el traslado al régimen de prima media con prestación definida, la cual fue negada mediante sentencia del 24 de febrero de 2012, confirmada mediante fallo del 26 de abril de

2012, porque no existía un pronunciamiento unificado de la Corte Constitucional en materia de traslado entre regímenes.

e.- En agosto de 2013, presentó derecho de petición ante el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, y ante el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, solicitando que " se autorice y se conceda el traslado de régimen de ahorro individual con solidaridad de la AFP Porvenir S.A, al régimen de prima media con prestación definida del Instituto del Seguir Social." f.- Tanto el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, como el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, le manifestaron que la razón por la cual rechazaban su solicitud de traslado, era porque le faltaban menos de 10 años para adquirir la pensión de jubilación.

g.- Indica el accionante, que teniendo en cuenta que el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, no puede contabilizar las semanas dejadas de cotizar por los empleadores públicos que omitieron su afiliación y, por ende, no pueden pensionarlo bajo los parámetros del régimen de transición (Decreto 758 de 1990), solicita " se le conceda el traslado en pensiones de la Sociedad Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, al Instituto de Seguro Social hoy Colpensiones, invocando para ello la jurisprudencia fijada por la Corte Constitucional C-782 de 2002, C-1024 de 2004, SU-062 de 2010 y SU-130 de 2013." 1.2. Solicitud de tutela Con fundamento en los hechos narrados y en las pruebas aportadas al expediente, el señor Germán Quintero Andrade solicita que " se ordene al Fondo de Pensiones Porvenir S.A., autorice el traslado de Germán Quintero Andrade al Régimen de Prima Media con Prestación Definida del Instituto del Seguro Social y a éste, que acepte mi traslado (sic), sin imponer ninguna otra condición que no haya sido exigida en la jurisprudencia de la Corte Constitucional." 1.3.

Pruebas aportadas al proceso · Copia de las Sentencias C-789 de 2002, C-1024 de 2004, SU- 062 de 2010, SU-130 de 2013, mediante las cuales la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición, establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.-Folios 1 al 98-.

· Copia de los certificados laborales de las entidades en las cuales el señor Germán Quintero Andrade prestó sus servicios, antes del 1° de abril de 1994.-Folios 99 al 104-.

· Copia del derecho de petición, de fecha de 15 de junio de 2011, dirigido a la Administradora de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., en el que el señor Germán Quintero Andrade solicitó el traslado del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad al Régimen de Prima Media con Prestación Definida del Instituto del Seguro Social.- Folios 105 al 110-.

· Copia del derecho de petición, de fecha 20 de junio de 2011, dirigido al Instituto del Seguro Social, en el que el señor Germán Quintero Andrade solicitó que se el traslado del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad al Régimen de Prima Media con Prestación Definida.-Folios 111 al 116-.

· Copia de la respuesta de fecha de 12 de septiembre de 2013 al derecho de petición presentado ante la Administradora de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, mediante la cual le niegan la solicitud de traslado por no contar con las 750 semanas cotizadas.-Folio 117-.

· Copia de la respuesta de fecha de 9 de octubre de 2013 al derecho de petición presentado ante el Instituto del Seguro Social, mediante la cual le informan que su solicitud de traslado ha sido rechazada por encontrarse a menos de diez años para pensionarse.-Folio 118-.

1.4. Traslado y contestación de la Demanda. Asumido el conocimiento de la acción de tutela por parte d el Juzgado Tercero de Familia de Bogotá , se dispuso mediante auto del 12 de septiembre de 2014, admitir la acción de tutela presentada por el señor Germán Quintero Andrade contra la Administradora de Fondos de Pensiones Porvenir S.A.

y el Instituto del Seguro Social hoy Colpensiones. En consecuencia, ordenó notificar a las entidades accionadas, para que en el término de 2 días se pronunciaran sobre los hechos expuestos en el escrito de tutela y presentaran los descargos a que hubiere lugar.

1.5. Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A . En su escrito de contestación, la Representante Legal Judicial de esta entidad manifestó que de acuerdo con el sistema de información manejada por Porvenir, no se evidencia solicitud de traslado de régimen radicada por parte de Colpensiones, y se informa que el accionante se encuentra actualmente afiliado a esta administradora de pensiones, con fecha de ingreso de 1º de mayo de 1999, en el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad.

Frente a la solicitud de traslado invocada por el accionante en el escrito de tutela, indicó que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la base de datos, el señor Germán Quintero Andrade no acredita los 15 años de servicios cotizados a Colpensiones, al 1º de abril de 1994, razón por la cual no puede trasladarse al régimen de prima media administrado por Colpensiones.

Finalmente, solicita declarar improcedente la presente acción de tutela, toda vez que el tema objeto de controversia corresponde a una reclamación referida al traslado de régimen que no guarda ninguna relación con la afectación de sus derechos fundamentales. Razón por la cual, y atendiendo lo establecido en el artículo 2° del Código de Procedimiento Laboral, corresponde a la Jurisdicción Ordinaria Laboral resolver los conflictos que se originan entre las entidades administradoras del Sistema General de Seguridad Social y sus afiliados.

1.6. Instituto de Seguros Sociales Vencido el término para pronunciarse, esta entidad guardó silencio. 1.7. Decisiones judiciales objeto de revisión · Única de instancia El Juzgado Tercero de Familia de Bogotá, mediante fallo del 28 de septiembre de 2014, decidió negar por improcedente la presente acción de tutela, al considerar que (i) no se advierte vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante por parte de las entidades accionadas y que además, (ii) el señor Germán Quintero Andrade cuenta con otro medio de defensa, como lo es la jurisdicción ordinaria laboral, para cuestionar la negativa sobre el traslado de régimen pensional.

· Expediente T-4.756.254 1.8. Hechos a.- La señora Teresa Encinales Ortiz de 55 años de edad, solicitó el día 27 de agosto de 2014 a Colpensiones, mediante derecho de petición, su traslado de Régimen de Ahorro Individual al Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

b.- Sin embargo, mediante comunicado N° BZ2014_7014020-2199239 de fecha de 2 de septiembre de 2014, le informaron que su solicitud había sido negada, debido a que se encuentra a menos de diez años para pensionarse.

1.9. Solicitud de tutela Con fundamento en los hechos narrados y en las pruebas aportadas al expediente, la señora Teresa Encinales Ortiz solicita que se tutelen sus derechos fundamentales a la seguridad social y a la libre elección de régimen pensional, y en consecuencia, se ordene a Colpensiones aceptar su traslado al régimen de Prima Media con Prestación Definida, con el fin de acceder a su pensión de vejez.

1.10. Pruebas aportadas al proceso · Copia de la Historia Laboral de la señora Teresa Encinales Ortiz, expedida por el Instituto de Seguros Sociales. – Folios 6 al 8-.

· Copia de la Historia Laboral de la señora Teresa Encinales Ortiz, expedida por la Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección. – Folios 9 al 12-.

· Copia de la respuesta de fecha de 27 agosto de 2014 al derecho de petición presentado por la accionante ante la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, mediante la cual l niegan la solicitud de traslado, argumentando que le faltan menos de diez años para cumplir con el requisito de tiempo para pensionarse. –Folio 13-.

· Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Teresa Encinales Ortiz. –Folio 14-. 1.11. Traslado y contestación de la Demanda. Asumido el conocimiento de la acción de tutela por parte el Juzgado Dieciocho Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Medellín, se dispuso mediante auto del 8 de septiembre de 2014, admitir la acción de tutela

presentada por la señora Teresa Encinales Ortiz contra la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones y vincular al contradictorio al Fondo de Pensiones Protección.

En virtud de lo anterior, corrió traslado de la presente acción de tutela a las entidades accionadas, para que en el término de 2 días ejercieran su derecho a la defensa y contradicción.

Sin embargo, vencido el término otorgado a la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones y al Fondo de Pensiones Protección, para que se pronunciaran sobre los hechos objeto de pronunciamiento, estas guardaron silencio.

1.12. Decisiones judiciales objeto de revisión · Única de instancia El Juzgado dieciocho Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Medellín, mediante fallo del 16 de septiembre de 2014, negó la protección invocada por la señora Teresa Encinales Ortiz, al considerar que no existe vulneración a los derechos fundamentales de la accionante.

Así mismo, aclaró que " lo anterior no obsta para que si el ciudadano acredita el cumplimiento de los requisitos jurisprudenciales anotados, pueda solicitar nuevamente su traslado de régimen de pensión." 1.13. Pruebas decretadas por la Corte Constitucional La Sala Octava de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, con el fin de contar los elementos de juicio relevantes para decidir acerca de la procedencia de la protección efectiva del derecho fundamental invocado dentro del expediente de tutela N° T-4.630.639, mediante auto de 2 de marzo de 2015, oficio a Colpensiones S.A para que informará: " (i) ¿Cuántas semanas había cotizado el señor Germán Quintero Andrade para el 1º de abril de 1994?; (ii) ¿Cuál es la fecha de afiliación del señor Germán Quintero Andrade al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, y cuál es su fecha de retiro o traslado? y enviará (iii)Copia de la historia laboral del señor Germán Quintero Andrade.

De igual manera, se ofició a la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A para que remitiera la "Copia de la historia laboral del señor Germán Quintero Andrade." y al señor Germán Quintero Andrade para que enviará "Copia legible de la acción de tutela interpuesta por él en el año 2010, a la cual hace referencia en el hecho número 4 de la presente acción de tutela [1] ." Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A El 10 de marzo de 2015 la Representante Legal Judicial de Provenir S.A., adjunto y remitió:

· Copia de la relación de la historia de movimiento de cuenta de los aportes realizados a esta Sociedad Administradora a favor del señor Germán Quintero Andrade.

· Copia de la historia laboral válida para el bono pensional, donde se evidencia los aportes realizados por parte del accionante, antes del 1° de abril de 1994.

Germán Quintero Andrade El 11 de marzo de 2015, el accionante en atención a lo ordenado mediante auto del 2 de marzo del mismo año, notificado mediante Oficio N° OPTBG-243 remitió los siguientes documentos:

· Copia del escrito de tutela presentada contra el Instituto de Seguros Sociales y el Fondo de Pensiones y Cesantías S.A, mediante la cual se solicita:

"(…) Se ordene al Instituto de Seguros Sociales y al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., concedan el traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, teniendo en cuenta que se encuentra cobijado por el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993." · Copia de la Sentencia proferida por el Juzgado 55 Penal del Circuito, el 24 de febrero de 2012, por medio de la cual se niega la solicitud de traslado.

· Copia del escrito de impugnación, presentado contra el fallo proferido el 24 de febrero de 2012, por el Juzgado 55 Penal del Circuito. · Copia de la Sentencia proferida por el Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal, el día 26 de abril de 2012, mediante la cual se resuelve el recurso de apelación y se confirma la decisión Juzgado 55 Penal del Circuito Colpensiones Vencido el término para pronunciarse, esta entidad guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 2.1. Competencia Esta Sala es competente para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 numeral 9o., de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2.2. Problema jurídico y planteamiento del caso Los accionantes presentaron acción de tutela contra el Instituto del Seguro Social hoy Colpensiones y la Administradora de Fondos de Pensiones Porvenir S.A, [2] debido a que las administradoras de pensiones les han negado la posibilidad de trasladarse del Régimen de Ahorro Individual (actualmente afiliados), al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, argumentando que les falta menos de diez años para cumplir con el requisito del tiempo para pensionarse.

Dentro de la acción de tutela T-4.630.639, el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, manifestó que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en la que se estableció que las únicas personas que no pierden el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, son aquellas que al 1º de abril de 1994 tengan 15 años de servicios así les falte menos de 10 años para pensionarse; se encontró que el señor Germán Quintero Andrade no acredita los 15 años de servicios cotizados a Colpensiones, al 1º de abril de 1994, razón por la cual no puede trasladarse al régimen de prima media administrado por Colpensiones.

Por su parte, Colpensiones y el Fondo de Protección en la acción de tutela T- 4.756.254, guardaron silencio. El juez de instancia, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Germán Quintero Andrade (T- 4.630.639) , negó por improcedente la misma, al considerar que no se evidencia vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados y además el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, como lo es la jurisdicción ordinaria laboral.

Por su lado, el Juzgado Dieciocho Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Medellín, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Teresa Encinales Ortiz (T-4.756.254), negó la protección de los derechos fundamentales invocados, argumentando que no hay vulneración de los mismos.

Con fundamento en lo expuesto y en las pruebas aportadas al expediente de tutela, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si las entidades accionadas vulneraron el derecho fundamental a la seguridad social y a la libre elección de régimen pensional, al negarle a el señor Germán Quintero Andrade y a la Señora Teresa Encinales Ortiz el traslado del régimen de ahorro individual al régimen de prima media con prestación definida, debido a que: (i) les faltan menos de 10 años para cumplir con el tiempo para acceder a la pensión de vejez, y (ii) no cumplen con el requisito de 15 años de servicios cotizados al 1º de abril de 1994 a Colpensiones, para trasladarse de régimen en cualquier tiempo, bajo el régimen de transición.

Para resolver el problema planteado, esta Sala se referirá a (i) procedencia excepcional de la acción de tutela cuando existen mecanismos ordinarios de protección. Reiteración de jurisprudencia ;

(ii) régimen de transición pensional previsto en la Ley 100 de 1993. Reiteración de jurisprudencia; (iii) requisitos para acceder al traslado de Régimen de Ahorro Individual al Régimen de Prima Media con Prestación Definida y finalmente procederá (iv) al estudio del caso concreto.

2.3. Procedencia excepcional de la acción de tutela cuando existen mecanismos ordinarios de protección. Reiteración de jurisprudencia. La acción de tutela, concebida como un mecanismo jurisdiccional que tiende por la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales de los individuos, se caracteriza por ostentar un carácter residual o subsidiario y, por tanto, excepcional, esto es, parte del supuesto de que en un Estado social de derecho como el que consagró el constituyente de 1991, existen mecanismos ordinarios para asegurar la protección de estos intereses de naturaleza fundamental. En este sentido, resulta pertinente destacar, que el carácter residual de este especial mecanismo obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias establecido por la constitución a las diferentes autoridades y que se fundamenta en los principios de autonomía e independencia judicial.

[3] Por lo anterior, y como producto del carácter subsidiario de la acción de tutela, resulta necesario concluir, que por regla general, ésta solo es procedente cuando el individuo que la invoca no cuenta con ningún otro medio de defensa a través del cual pueda obtener la protección requerida, o excepcionalmente, cuando a pesar de existir uno, éste resulta ineficaz para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del actor o para evitar un perjuicio irremediable, evento en el cual, procede como mecanismo transitorio de protección.

Al respecto, esta Corporación ha señalado que la ineficacia de los instrumentos ordinarios puede derivarse de tres supuestos de hecho en concreto:

(i) cuando se acredita que a través de estos le es imposible al actor obtener un amparo integral a sus derechos fundamentales y, por tanto, resulta indispensable un pronunciamiento por parte del juez constitucional que resuelva en forma definitiva la litis planteada;

(ii) cuando se evidencia que la protección a través de los procedimientos ordinarios no resulta lo suficientemente expedita como para impedir la configuración de un perjuicio de carácter irremediable, caso en el cual el juez de la acción de amparo se encuentra compelido a efectuar una orden que permita la protección provisional de los derechos del actor, mientras sus pretensiones se resuelven ante el juez natural; y (iii) cuando la persona que solicita el amparo ostenta la condición de sujeto de especial protección constitucional y, por tanto, su situación requiere de una especial consideración.

En este sentido, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido ciertos criterios con base en los cuales es posible determinar la ocurrencia o no de un perjuicio que pueda considerarse irremediable. Entre ellos, se encuentran:

(i) estar ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño;

(ii) de ocurrir, no existiría forma de repararlo; (iii) el perjuicio debe ser grave , esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica que se estima como altamente significativo para la persona;

(iv) se requieran medidas urgentes para superar la condición de amenaza en la que se encuentra, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (v) las medidas de protección deben ser impostergables , lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.

[4] 2.4. Régimen de transición pensional previsto en la Ley 100 de 1993. Reiteración de jurisprudencia El régimen de transición, en materia pensional, fue adoptado como una garantía y un beneficio legal para aquellas personas que tenía una expectativa de alcanzar su derecho a la pensión bajo las condiciones y requisitos previstos en las normas derogadas. En este sentido, este mecanismo cobijaba a las personas que estaban próximas a cumplir los requisitos para acceder a la pensión de vejez a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

El artículo 36 de la citada ley, establece que las personas que a la entrada en vigencia de esa ley contaran con 35 años de edad, si son mujeres, y 40 años si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, serán cobijados por el régimen de transición y en consecuencia, tendrán derecho a acceder a la pensión de vejez, bajo las condiciones [5] fijadas en el régimen al que se encontraban afiliados al 1° de abril de 1994.

La Corte Constitucional ha resaltado que para poder hablar del contenido y alcance del régimen de transición, se debe tener claridad sobre el significado y protección de los derechos adquiridos, las meras expectativas y las expectativas legítimas en materia de pensiones, toda vez que las personas cobijadas por este régimen, aún no han adquirido el derecho a pensionarse. En consecuencia, esta Corporación mediante Sentencia T-892 de 2012 reiteró que:

a) Se configuran los derechos adquiridos , cuando las situaciones jurídicas individuales han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley, es decir, cuando la persona cumple con todas las condiciones para adquirir el derecho previsto y reconocido en la ley, previó a su derogación o reforma. En este caso, estos derechos gozan de una garantía de inmutabilidad que se deriva de su protección expresa en la Constitución, salvo casos excepcionales (art. 58).

b) Las meras expectativas "son aquellas esperanzas o probabilidades que tiene una persona de adquirir en el futuro un derecho, si no se produce un cambio relevante en el ordenamiento jurídico", por ende, y al carecer de protección constitucional, pueden ser objeto de modificación por parte del legislador.

c) Las expectativas legítimas se configura en aquellos eventos en los cuales, aunque las personas no han adquirido el derecho, están cerca o próximos a acceder al goce efectivo del mismo. Con base en ello, la Corte indicó, que cuando se este ante uno de estos casos, y el cambio legislación de abrupta, arbitraria e inopinado, vulnere su derecho o derechos de manera desproporcionada e irrazonable, se deberá aplicar el principio de no regresividad.

[6] " En concordancia con lo anterior, y atendiendo el derecho a la seguridad social-pensiones, en sentencia C- 789 de 2002 se dijo que " La creación de un régimen de transición constituye entonces un mecanismo de protección para que los cambios producidos por un tránsito legislativo no afecten desmesuradamente a quienes, si bien no han adquirido el derecho a la pensión, por no haber cumplido los requisitos para ello, tienen una expectativa legítima de adquirir ese derecho, por estar próximos a cumplir los requisitos para pensionares, en el momento del tránsito legislativo." Sin embargo, la anterior protección o garantía no obliga al legislador a mantener en el tiempo las expectativas que tienen las personas conforme a las leyes vigentes en un momento determinado, toda vez que por encima de cualquier protección a estos intereses, prevalece su potestad configurativa, la cual le permite darle prioridad a otros intereses que permitan el adecuado cumplimiento de los fines del Estado Social de Derecho.

[7] Así las cosas, la Corte indicó que el régimen de transición " (i) recae sobre expectativas legítimas de los asociados y no sobre derechos adquiridos; (ii) su fundamento es el de salvaguardar las aspiraciones de quienes están cerca de acceder a un derecho específico de conformidad con el régimen anterior y (iii) su propósito es el de evitar que la subrogación, derogación o modificación del régimen anterior, impacte excesivamente las aspiraciones válidas de los asociados, especialmente si existe la posibilidad de minimizar esa incidencia y de armonizar las expectativas ciudadanas y los cambios legislativos a través de un régimen de transición" .

Ahora bien, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 además establecer requisitos para ser beneficiario del régimen de transición, también definió circunstancias por las cuales se pierde:

"Lo dispuesto en el presente artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen . (Negrilla y subraya fuera del texto original).

" Tampoco será aplicable para quienes habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida ". (Negrilla y subraya fuera del texto original).

En síntesis, son beneficiarios del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, los afiliados que al 1º de abril de 1994 tengan: (i) 35 años o más, si es mujer;

(ii) 40 años o más, si es hombre o (iii) 15 años de servicio cotizados. 2.5. Traslado de régimen pensional como causal de pérdida de régimen de transición.

Como ya se indicó, los afiliados que al 1º de abril de 1994 cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, tener 35 años de edad o mas, si es mujer; 40 años de edad o mas, si es hombre, o haber

cotización de 15 años o más de servicio, tendrán derecho a ser beneficiarios de régimen de transición.

Sin embargo, el mismo artículo señala dos causales por las cuales se puede perder el régimen de transición y que serán aplicadas a aquellas personas que cumplan con la edad requerida. A saber:

(i) cuando al momento de entrar en vigencia el régimen, el afiliado de manera voluntaria decide acogerse al régimen de ahorro individual con solidaridad.

(ii) cuando habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decide trasladarse al de prima media con prestación definida. Sobre la interpretación y alcance de la segunda causal, contenida en el inciso 5º del artículo 36, la Corte Constitucional mediante Sentencia C- 789 de 2002 dijo:

“A su vez, como se desprende del texto del inciso 4º, este requisito para mantenerse dentro del régimen de transición se les aplica a las dos primeras categorías de personas; es decir, a las mujeres mayores de treinta y cinco y a los hombres mayores de cuarenta. Por el contrario, ni el inciso 4º, ni el inciso 5º se refieren a la tercera categoría de trabajadores, es decir, quienes contaban para la fecha (1º de abril de 1994) con quince años de servicios cotizados. Estas personas no quedan expresamente excluidos del régimen de transición al trasladarse al régimen de ahorro individual con solidaridad, conforme al inciso 4º, y por supuesto, tampoco quedan excluidos quienes se trasladaron al régimen de prima media, y posteriormente regresan al de ahorro individual, conforme al inciso 5º.” En este sentido, la Corte aclaró que las circunstancias previstas en los incisos cuarto y quinto del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, solo le son aplicables a los afiliados que al 1º de abril de 1994 cumplan con el requisito de edad y no a las que cumplen con el requisito de 15 años de servicios cotizados, es decir, que las únicas personas que pierden el régimen de transición por haberse trasladado al régimen de ahorro individual, son las mujeres y los hombres que a la fecha tenían la edad requerida.

Así mismo estableció, que si bien es cierto que los afiliados al 1º de abril de 1994 con 15 años de servicios cotizados, no pierden el régimen de transición por el hecho de trasladarse al régimen de ahorro individual, deberán en caso de querer volver al régimen de prima media con prestación definida cumplir con las siguientes condiciones:

(i) que al regresar nuevamente al régimen de prima media se traslade a él todo el ahorro que habían efectuado al régimen de ahorro individual y, (ii) que dicho ahorro no sea inferior al monto total del aporte legal correspondiente, en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media, pues “el tiempo trabajado en el régimen de ahorro individual les será computado al del régimen de prima media con prestación definida” .

En el año 2003, el Congreso de la República expidió la Ley 797 por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales”.

Dentro de la modificaciones adoptadas, se encuentra que el artículo 2º de la citada ley modificó el literal e) del artículo 13 de Ley 100 de 1993, el cual establecía que los afiliados al sistema general de pensiones podían trasladarse de régimen por una sola vez cada 3 años, contados a partir de la selección inicial del régimen. En este sentido, la Ley 797 dispuso que el traslado ya no se podrá hacer cada 3 años sino cada 5 años y que después de un (1) año de la vigencia de la ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren 10 años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez. De esta manera, se fijó un límite para el ejercicio de tal prerrogativa.

Esta norma fue demandada ante la Corte Constitucional, en cuanto a la expresión “ Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le falten diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez” , al considerar que vulneraba los artículos 13 y 53 de la Constitución Política.

En razón a la demanda de inconstitucionalidad aludida, esta Corporación mediante Sentencia C-1024 de 2004 , determinó que el artículo 2° de la Ley 797 de 2003 era exequible, en atención a que: (i) el derecho a la libre elección entre los distintos regímenes pensionales previstos en la ley, no constituye un derecho absoluto;

(ii) el objetivo del periodo señalado en la norma acusada, consiste en evitar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y (iii) permite, en general, una menor tasa de cotización o restringe la urgencia de su incremento y además permite defender la equidad en el reconocimiento de las pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

Sin embargo, este tribunal aclaró que era exequible "(…) bajo el entendido que las personas que reúnen las condiciones del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y que habiéndose trasladado al régimen de ahorro individual con solidaridad, no se hayan regresado al régimen de prima media con prestación definida, pueden regresar a éste -en cualquier tiempo-, conforme a los términos señalados en la sentencia C-789 de 2002.".

Lo anterior quiere decir, que la prohibición de traslado a quienes les falten diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez no aplica para los sujetos del régimen de transición por tiempo de servicios cotizados (15 años o más), los cuales pueden trasladarse del régimen de ahorro individual al régimen de prima media "en cualquier tiempo" para hacer efectivos los beneficios del régimen de transición, tal y como lo reconoció la Corte en la sentencia C-789 de 2002. Los demás afiliados, incluyendo a los beneficiarios del régimen de transición por edad, deberán sujetarse al término previsto en el literal e) del artículo 13 de Ley 100/93.

Finalmente, y con ocasión a que la jurisprudencia constitucional emitida en ejercicio de control abstracto de tutela, no presentaba una línea uniforme y consolidada sobre el tema de traslado de regímenes pensionales, la Corte Constitucional mediante la SU-130 de 2013 indicó que:

"(…) más allá de la tesis jurisprudencial adoptada en algunas decisiones de tutela, que consideran la posibilidad de trasladado "en cualquier tiempo", del régimen de ahorro individual al régimen de prima media, con beneficio del régimen de transición para todos los beneficiarios de régimen, por edad y por tiempo de servicios, la Corte se aparta de dichos pronunciamientos y se reafirma en el alcance fijado en las sentencias de constitucionalidad, en el sentido de que solo pueden trasladarse del régimen de ahorro individual al régimen de prima media, en cualquier tiempo, conservando los beneficios del régimen de transición, los afiliados con 15 años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994 .

10.8. Ello, por cuanto, se reitera, las normas que consagran el régimen de transición, así como la pérdida del mismo, y la posibilidad de traslado entre regímenes pensionales con sus correspondientes restricciones, fueron objeto de control constitucional por parte de esta corporación, a través de las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, analizadas con detalle en el acápite precedente, que definieron su verdadero sentido y alcance, considerándolas acordes con la Constitución, y al tratarse de decisiones con efectos de cosa juzgada, adquieren un carácter definitivo, incontrovertible e inmutable, de tal manera que sobre ellas no cabe discusión alguna." En consecuencia, los únicos que podrán trasladarse del régimen de ahorro individual al régimen de prima media, en cualquier tiempo, sin perder el régimen de transición, son las personas que al 1º de abril de 1994 tuvieran 15 años de servicios cotizados.

III. CASO CONCRETO Los accionantes alegan que las entidades administradoras de pensiones correspondientes vulneraron sus derechos fundamentales a la seguridad social y a la libre elección de régimen pensional, al negarles la posibilidad de trasladarse del Régimen de Ahorro Individual, en el que se encuentran actualmente afiliados(as), al de Prima Media con Prestación Definida, argumentando que les falta menos de diez años para cumplir con el requisito del tiempo para pensionarse.

3.1. Expediente T- 4.630.639 En el caso sub judice , encuentra esta Sala de Revisión que se cumple con todos y cada uno de los requisitos y criterios establecidos, para su procedencia.

En primer lugar, y dada la manifestación expresa del accionante en el escrito de tutela, en cuanto informó haber presentado en el año 2012 una acción de tutela bajo los mismos hechos y pretensiones invocados ahora, encuentra la Sala que:

La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que una acción de tutela es improcedente cuando previa a la presentación de una, se haya instaurado otra bajo los mismos hechos y pretensiones, en razón a lo establecido en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 que reza:

“ [c] uando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes”.

En este sentido, la Sentencia T-327 de 2013 reiteró que en armonía con lo dispuesto en el citado artículo, se configura la temeridad cuando se presentan dos o más acciones de tutela con “(i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones;

y (iv) ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista.”.

Aclarando, que si en la tutela se presenta o exponen circunstancias o hechos nuevos no referidos en la anterior, porque surgieron con posterioridad al fallo del mismo, podrá el juez de tutela estudiar y decidir de fondo la acción, con fundamento en ello.

Conforme a lo dicho, constata la Sala de Revisión que la presente acción de tutela no fue presentada con temeridad, toda vez que entre esta tutela y la interpuesta en el año 2010, se generó un nuevo pronunciamiento por parte de la Sala Plena de la Corte Constitucional [8] que reconoce la violación de los derechos fundamentales en casos similares al que ahora se estudia [9] y además, el accionante justifico la presentación de esta nueva acción de tutela. Por tanto, no se confirma de esta manera, los criterios para considerar la temeridad en la presente acción.

[10] Así mismo, se corrobora que la selección y revisión de esta nueva tutela no vulnera el principio de cosa juzgada constitucional, pues como ya se indicó, ésta presenta un nuevo elemento jurídico que permiten reforzar la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, toda vez que de conformidad con la jurisprudencia constitucional, cuando entre las acciones de tutelas que comparten las mismas partes, pretensiones y hechos, se alegue o se den nuevos elementos fácticos o jurídicos que fundan la solicitud, que fueron desconocidos por el actor porque no tenía manera de haberlos conocido en la interposición de la primera acción de tutela, procederá la acción de tutela. Así lo ha indicado esta Corporación:

“ Cabe indicar, que para la configuración de la cosa juzgada se requiere: a). Que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; b). Que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de partes; c). Que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; d). Que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es decir, por los mismos hechos” [28] .

4.2.5.1.Conjuntamente, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha establecido varios eventos en los que queda desvirtuada la cosa juzgada entre acciones de tutela, como son [29] :

i) una nueva solicitud de amparo que se fundamenta en hechos nuevos, que no habían sido tenidos en cuenta con anterioridad por el juez; ii) alegar nuevos elementos fácticos o jurídicos que fundan la solicitud, los cuales fueron desconocidos por el actor y no tenía manera de haberlos conocido en la interposición de la primera acción de tutela.” [11] Ahora bien, en cuanto los requisitos de procedibilidad establecidos en el artículo 86 de la Constitución Política, encuentra la Sala Octava de Revisión que la acción de tutela interpuesta por el señor Germán Quintero Andrade, no cumple con el requisito de subsidiariedad, pues de las pruebas aportadas al expediente de tutelas y las allegadas durante

el trámite de revisión por parte de esta Corporación, no se logra acreditar las condiciones para la procedencia de la misma ante la existencia de otros medios judiciales, a pesar de ser una persona de 69 años de edad, como se demostrará a continuación.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que cuando la acción de tutela es presentada por personas de especial protección, como lo son las personas de la tercera edad, el estudio de los requisitos de procedibilidad deberá ser realizado con mayor flexibilidad, [12] esto es, menos exigente , en el que el juez de tutela analice las particularidades d el caso concreto y determine si se debe dar un actuar preferente.

Al respecto, la Sentencia T-662 de 2013 dijo: “En conclusión, los medios de defensa con los que cuentan los sujetos de especial protección constitucional se presumen inidóneos. Sin embargo, en cada caso, la condición de vulnerabilidad (persona de la tercera edad, niño o niña, persona en situación de discapacidad, etc.), debe ser analizada por el juez de tal forma que lo lleve a considerar que efectivamente, por sus características, en esa circunstancia en particular, se encuentra en imposibilidad de ejercer el medio de defensa en igualdad de condiciones. En ese evento, debe ofrecer al actor un tratamiento diferencial.

Esta Sala entiende que no es posible aplicar el mismo examen de subsidiariedad de igual forma a todos los sujetos de especial protección. Lo que en algunos casos puede ser inidóneo e ineficaz para un sujeto de protección especial (por ejemplo un adulto mayor), para otro (por ejemplo una mujer), en la misma situación de hecho, no. En consecuencia, cada presupuesto fáctico amerita una labor analítica y argumentativa del juez de tutela, quien debe identificar la idoneidad y eficacia del medio de defensa para el asunto que examina.

En síntesis, para verificar el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, el juez constitucional debe (i) confirmar que no existe un mecanismo de defensa en el ordenamiento jurídico; (ii) en caso de existir, que este mecanismo no sea idóneo y/o eficaz; (iii) si se está en presencia de un sujeto de especial protección, se presume inidóneo salvo que, (iv) del análisis del caso concreto se concluya que las condiciones personales del actor no le impiden acudir a las vías regulares en condiciones de igualdad. En todo caso, (v) cuando se percate la existencia de un perjuicio irremediable, el Juez debe otorgar la protección constitucional transitoriamente [25] .” (Negrilla y Subrayado fuera de texto) En el caso bajo estudio, la Corte encuentra que el señor Germán Quintero Andrade: (a) tiene 69 años de edad; (b) goza de buen estado de salud, sin ninguna limitación física o psíquica que le impida o restrinja llevar una vida normal;

[13] y (c) en la actualidad se encuentra vinculado a la Universidad Sergio Arboleda, mediante contrato de trabajo a término indefinido, en el cargo de vicerrector Académico.

[14] Situación que desvirtúa la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En este orden, y dadas las circunstancias fácticas y particulares del caso, la Corte concluye que no se cumple con el requisito de subsidiariedad como se había indicado, al no encontrar que el actor además de tener 69 años, tenga alguna condición que le impida acudir a la jurisdicción ordinaria en condiciones de igualdad.

En este punto, vuelve a resaltar esta Corporación que cuando se trata de los derechos de un sujeto de especial protección, se flexibiliza el estudio de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, pero sin que los excluya. En consecuencia, tener 69 años de edad y ser persona de la tercera edad, sujeto de especial protección, no hace procedente por si misma la acción de tutela.

Por lo anterior, la Sala Octava de Revisión confirmará la acción de tutela interpuesta por el Germán Quintero Andrade contra la Administradora de Fondos de Pensiones Porvenir S.A. y el Instituto del Seguro Social hoy Colpensiones.

3.2. Expediente T-4.756.254 Atendiendo la naturaleza de la acción de tutela y los requisitos establecidos y desarrollados ampliamente por la jurisprudencia de esta Corporación para la procedencia de la misma, procederá esta Sala de revisión

a constatar el cumplimiento de estos.

La señora Teresa Encinales Ortiz solicita en su escrito de tutela el amparo de sus derechos fundamentales " ordenándole" a Colpensiones que acepte su traslado al régimen de prima media con prestación definida.

Recuerda esta Sala, que si bien es cierto que la solicitud de traslado entre regímenes pensionales tiene una connotación legal y por ende, se podría alegar en principio la improcedencia de la acción de tutela por no cumplir con el requisito subsidiariedad, también lo es, que la Corte Constitucional a determinado que la sola existencia de otro mecanismo judicial no constituye una razón suficiente para declarar la improcedencia de la acción, pues este requisito se satisface cuando el juez constitucional atendiendo las particularidades de cada caso encuentra que pese a contar con otros recursos, no son idóneos ni tienen la virtualidad de producir los efectos esperados.

En aplicación de la jurisprudencia constitucional, encuentra la Sala de Revisión que la señora Teresa Encinales Ortiz no acredita las condiciones para la procedencia de la presente acción de tutela cuando existe otro medio de defensa judicial, pues del escrito allegado a esta Corporación, el día 23 de abril de 2015 se constata que la accionante no se encuentra en alguna situación especial que desvirtué la idoneidad y eficacia de la jurisdicción ordinaria, que permita la intervención del juez constitucional para evitar un perjuicio irremediable.

"Vivo actualmente en el municipio de Itagüí, Antioquia con mi esposo, quien es pensionado hace 1 año. Mi estado de salud es bueno y me dedico a hacer trabajo social en las diferentes comunas del municipio que son seis (6), ya que veo la sentida necesidad de apoyar a sus habitantes en enseñarles cómo gestionar los diferentes beneficios que da la alcaldía, pues sus necesidades son muchas y no logran obtener una mejor de calidad de vida. (…) Deje de cotizar al Fondo de Pensiones Protección desde el mes de Agosto del año 2005, 10 años, porque la empresa donde trabajaba fue liquidada y por mi "edad" ya no me recibían en ningún trabajo. Han sido tiempos nada fáciles en el ámbito económico por eso decidimos, de vivir en Bogotá, ubicarnos en un municipio más pequeño para tratar de menguar los gastos familiares." [15] Obsérvese, que la señora Teresa Encinales es una persona de 55 años de edad, que goza de buenas condiciones (i) medicas, al no tener problemas de salud que atenten contra su integridad personal y (ii) físicas, por cuanto no tiene ninguna limitación fisiológica que le impida acudir a la jurisdicción ordinaria en igualdad de condiciones.

Así mismo, encuentra la Sala que la accionante hace 10 años dejo de cotizar al Sistema General de Pensiones y de trabajar, tiempo durante el cual, su esposo se ha hecho responsable de todos los gastos del hogar y de cubrir sus necesidades.

Además, infiere esta Corporación que la accionante no tiene una situación económica difícil que le impida acudir a la vía ordinaría, pues como lo manifiesta " me dedico a hacer trabajo social en las diferentes comunas del municipio ", es decir, que su situación económica le permite hacer derogaciones de su patrimonio para llevar a cabo esta labor de carácter voluntario. Razón por la cual, no se evidencia una afectación al mínimo vital de la accionante o su familia.

De otro lado, la señora Teresa Encinales Ortiz aún no cumple con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, en caso de ser beneficiaria del régimen de transición pues como manifestó "le faltarían dos años para cumplir con la edad requerida", tiempo durante el cual, puede iniciar el proceso ordinario sin que para cuando se produzca el fallo se haya configurado algún perjuicio irremediable en relación con el derecho alegado.

Por lo anterior, la Sala Octava de Revisión declarará la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por la señora Teresa Encinales Ortiz contra la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones.

IV. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política RESUELVE PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo proferido el 28 de septiembre de 2014 por el Juzgado Tercero de Familia de Bogotá (T- 4.630.339), dentro de la acción

de tutela interpuesta por el señor por Germán Quintero Andrade contra la Administradora de Fondos de Pensiones Porvenir S.A. y el Instituto del Seguro Social hoy Colpensiones, por la razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- REVOCAR el fallo proferido el 17 de septiembre de 2014 por el Juzgado Dieciocho Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento (T-4.756.254), dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Teresa Encinales Ortiz contra la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, para en su lugar, DECLARAR LA IMPROCEDENCIA de la acción de tutela, por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO.- Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Magistrada (e) LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado Con salvamento parcial de voto A lo resuelto en la T-4756254 MARIA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada ANDRÉS MUTIS VANEGAS Secretario General (e) SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO LUIS ERNESTO VARGAS SILVA A LA SENTENCIA T-237/15 SOLICITUD DE TRASLADO DEL REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL AL REGIMEN DE PRIMA MEDIA- Caso en que se declara la improcedencia de la acción de tutela por estimar que el mecanismo de defensa judicial ordinario resulta idóneo y eficaz (Salvamento parcial de voto) La sentencia declara la improcedencia de la acción de tutela al estimar que en su caso el mecanismo de defensa judicial ordinario resulta idóneo y eficaz. En particular, la mayoría entiende que la actora cuenta con recursos suficientes para cubrir sus necesidades básicas, pues realiza trabajo comunitario y accede a los medios económicos de su esposo.

En mi criterio, en virtud del principio de dignidad humana y de la prohibición de discriminación por razón del género, la peticionaria tiene derecho a buscar sus propios medios de subsistencia, sin depender de otra persona. Adicionalmente, encuentro desproporcionado “sancionar” a la demandante por su trabajo comunitario y altruista, derivando de ello una presunta suficiencia económica Con el respeto acostumbrado por las decisiones de la Corte, me permito salvar parcialmente el voto en el asunto de la referencia.

La sentencia T-237 de 2015 declara la improcedencia de la acción de tutela presentada por la señora Teresa Encinales Ortiz al estimar que en su caso el mecanismo de defensa judicial ordinario resulta idóneo y eficaz. En particular, la mayoría entiende que la actora cuenta con recursos suficientes para cubrir sus necesidades básicas, pues realiza trabajo comunitario y accede a los medios económicos de su esposo.

En mi criterio, en virtud del principio de dignidad humana y de la prohibición de discriminación por razón del género (Art. 1 y 13 C.P.), la peticionaria tiene derecho a buscar sus propios medios de subsistencia, sin depender de otra persona. Adicionalmente, encuentro desproporcionado “sancionar” a la demandante por su trabajo comunitario y altruista, derivando de ello una presunta suficiencia económica.

Estas observaciones fueron puestas en consideración de la Sala, sin embargo otra apreciación tuvo la mayoría, y por esa razón, dejo formulado mi salvamento parcial de voto.

Fecha ut supra , LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado [1] “4. En el año 2010 incoé una primera acción de tutela, la cual fue negada por cuanto para aquella época, no existía un pronunciamiento unificado por la Corte Constitucional en materia de traslados entre regímenes, lo cual permitía que cada juez valorara de manera discrecional, las reglas que aplicaba a los casos puesto a consideración.” [2] En el caso de la acción de tutela interpuesta por el señor Germán Quintero (T-4. 630.639) [3] Corte Constitucional.

Sentencia T-063 de 2013. Magistrado Ponente: Luís Guillermo Guerrero. [4] Consultar entre otras sentencias: T-132 de 2006, T-463 de 2012, T-706 de 2012, T-063-13 y T-090 de 2013 [5] Es decir, que te ndrán derecho a pensionarse de

acuerdo con la edad, el tiempo de servicios o semanas cotizadas y el monto de pensión fijado en el régimen al que se encontraban afiliados a 1° de abril de 1994.

[6] “ En lo que respecta a las expectativas legítimas y derechos adquiridos en materia pensional, a partir de la Sentencia C-789 de 2002, la Corte ha venido reconociendo que, si bien es cierto, tratándose de meras expectativas no aplica la prohibición de regresividad, ello no significa que estén desprovistas de toda protección, pues cualquier transito normativo no solo debe consultar los principios de razonabilidad y proporcionalidad, sino que, además, en función del principio de confianza legítima, se debe proteger la creencia cierta del administrado de que la regulación que lo ampara en un derecho se seguirá manteniendo vigente en el ordenamiento jurídico. Por tal razón, la Corte ha señalado que cuánto más cerca está una persona de acceder al goce efectivo de un derecho, mayor es la legitimidad de su expectativa en este sentido [15] .” [7] Ibídem.

[8] SU-130 de 2013. [9] “ En ese sentido, sobre las circunstancias que pueden justificar la interposición de una nueva acción de tutela la Corte indicó que estas pueden “derivarse de la presencia de nuevas circunstancias fácticas o jurídicas, o del hecho de que la jurisdicción constitucional al conocer de la primera acción no se pronunció sobre la real pretensión del accionante [8] .

Es más, un hecho nuevo puede ser, y así lo ha considerado la Corte [9] , la consagración de una doctrina constitucional que reconoce la violación de derechos fundamentales en casos similares” [10] . Empero, en recientes pronunciamientos la Corte ha precisado que no cualquier decisión dictada por la Corte Constitucional da lugar a un hecho nuevo que permita acceder por segunda ocasión a la jurisdicción . “En efecto, debe tratarse de una sentencia adoptada por el Pleno del Tribunal Constitucional, en la cual se consagre “una doctrina constitucional que reconoce la violación de derechos fundamentales en casos similares ” [11] ” [12] .” (Negrilla fuera de texto) [10] La Sala Octava de Revisión al corroborar los criterios establecidos para que se configure la temeridad, encontró que entre la acción de tutela presentada en el año 2010 y la que ahora se estudia, se presentaron las siguientes situaciones: (i) fueron interpuestas por la misma persona y contra las mismas entidades, presentando de esta manera una identidad de partes; (ii) presentan las mismas pretensiones, esto es, ordenar a las entidades accionadas concedan y autoricen el traslado de régimen; (iii) ambas tutelas se presentaron bajo los hechos y fundamentos, sin embargo, en la tutela objeto de revisión, se alega un nuevo pronunciamiento de la Corte Constitucional, proferido después de haberse fallado la primera acción de tutela, que reconoce la violación de los derechos fundamentales en casos similares al que ahora se estudia y , (iv) el accionante el accionante con fundamento en lo referido en el inciso anterior, justifico la presentación de esta nueva tutela.

[11] Sentencia T- 053 de 2012. [12] Sentencia T-637 de 2011, T-583 de 2010, T-736 de 2013 entre otros. [13] El accionante no alega padecer de alguna enfermedad, incapacidad o alguna otra condición que permita inferir que se encuentra en debilidad manifiesta.

[14] Folio 103, certificación laboral expedida por la Universidad Sergio Arboleda el día 7 de febrero 2012 y folio 39, cuaderno constitucional, historia laboral allegada a esta Corporación el día 10 de marzo de 2015, donde se registra que la ultima cotización se realizó 10 de febrero de 2015.

[15] Folio 10 cuaderno constitucional.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 6 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.