COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/509/15

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/509/15
Expediente	—
Fecha	2013-12-07
Sala	Sala encuentra
Magistrado ponente	GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Para Reconocimiento De Pension De Invalidez
- Pension De Invalidez
- Regimen De Transicion En Pension De Invalidez
- Pension De Invalidez Y Principio De Favorabilidad
- Pension De Invalidez Y Principio In Dubio Pro Operario
- Derecho A La Seguridad Social Y Al Minimo Vital

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Acción de tutela resulta procedente cuando, a pesar de existir mecanismos judiciales idóneos, existe un grave riesgo de un perjuicio irremediable, que afecte derechos fundamentales. En relación con las personas que han sido

Texto completo

T-509-15 Sentencia T-509/15 ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-Reiteración de jurisprudencia ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-Procedencia excepcional La jurisprudencia constitucional ha indicado que la acción de tutela resulta procedente cuando, a pesar de existir mecanismos judiciales idóneos, existe un grave riesgo de un perjuicio irremediable, que afecte derechos fundamentales. En relación con las personas que han sido calificadas con una pérdida de capacidad laboral alta y por ello han dejado de recibir ingresos, se presume que la pensión de invalidez es la forma en la que pueden procurarse una vida digna y asegurar su mínimo vital. Por ello, si la persona no cuenta con otros ingresos y no tiene un empleo debido a su invalidez, es plausible presumir un perjuicio irremediable.

PENSION DE INVALIDEZ- Evolución normativa en el tiempo/ PENSION DE INVALIDEZ - Requisitos para obtener reconocimiento y pago Las condiciones para acceder a la pensión de invalidez están reguladas en la ley, que establece requerimientos para acceder al derecho: i) el grado de pérdida de capacidad laboral a partir del cual se concede este tipo de pensión; y ii) el número de semanas mínimas a cotizar durante un período determinado. Ahora bien, la libertad de configuración del Legislador al crear el régimen pensional debe guardar coherencia con los principios constitucionales que resultan especialmente relevantes en materia de seguridad social, tales como, la prohibición de regresividad, el principio de favorabilidad para el trabajador y el derecho a la seguridad social. El desarrollo legislativo en Colombia

sobre la pensión de invalidez en los últimos años se ha dado, principalmente, en tres cuerpos normativos: el Decreto 758 de 1990, la Ley 100 de 1993 y la Ley 860 de 2003.

REGIMEN DE TRANSICION EN PENSION DE INVALIDEZ- Inexistencia Esta Corporación ha identificado que el desarrollo legislativo en materia de pensión de invalidez no tuvo un régimen de transición. En otros casos, como la regulación de la pensión de vejez, la Ley 100 de 1993 creó un régimen de transición, al fijar edad y semanas de cotización más beneficiosa, con el fin de que algunas personas que venían cotizando con la norma derogada se acogieran a la normatividad anterior. Sin embargo, en relación con el derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez, por el carácter imprevisible del acontecimiento de la pérdida de la capacidad laboral, determinar esas causas y plazos, resultaba mucho más complejo. Por lo tanto, no hubo régimen de transición legal en relación con pensión de invalidez, que determinara qué sucedería con aquellas personas que cotizaron a pensiones bajo una legislación y luego con el cambio de normativa, sufrieron un acontecimiento que produjo su pérdida de capacidad laboral de forma significativa.

PENSION DE INVALIDEZ Y PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD- Reglas para determinar alcance Esta Corte ha señalado que en los casos en los que se discute la aplicación de un régimen de invalidez, por ejemplo, porque el régimen derogado es más beneficioso para los intereses del trabajador, este último puede ser aplicado en virtud del principio de favorabilidad. Por esa vía, se ha decidido aplicar los supuestos normativos de otros regímenes aunque no estén vigentes, por resultar más favorables para el trabajador en un caso concreto. La metodología para llenar el vacío normativo generado por la ausencia de un régimen de transición, se fundamenta entonces en el artículo 53 de la Constitución, que dispone el principio de “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho”. Cuando la controversia se genera por la aplicación de una u otra norma –favorabilidad en sentido estricto- o cuando la duda surge de las posibles interpretaciones de una única disposición jurídica -principio in dubio pro operario- , el operador jurídico y las autoridades judiciales deberán preferir la opción que más se acerque al amparo del derecho del trabajador.

PENSION DE INVALIDEZ Y PRINCIPIO IN DUBIO PRO OPERARIO- Aplicación Para que sea posible aplicar el principio pro operario, la duda en la interpretación de la norma debe ser seria y razonable.

No cualquier incertidumbre sobre el alcance de la misma permite desviar su sentido propio e imprimirle un objetivo diferente. Esta Corte Constitucional ha señalado que la duda “debe revestir un carácter de seriedad y objetividad, pues no sería dable que ante una posición jurídicamente débil, deba ceder la más sólida bajo el argumento que la primera es la más favorable al trabajador. En ese orden, la seriedad y la objetividad de la duda dependen a su vez de la razonabilidad de las interpretaciones. En efecto, la fundamentación y solidez jurídica de las interpretaciones, es la que determina que la duda que se cierna sobre el operador jurídico, sea como tal una duda seria y objetiva”. Así las cosas, esta Sala encuentra que en materia de pensión de invalidez no existe un régimen de transición, pues el Legislador no definió beneficios en la aplicación de las normas cuando una persona venía cotizando a un régimen y sufre su pérdida de capacidad laboral bajo la vigencia de otro, que muchas veces, resulta desfavorable al estudiar su derecho de acceso a la pensión. Ante los eventuales vacíos que puede generar la ausencia de régimen de transición en materia de pensión de invalidez, esta Corporación ha aplicado el principio de favorabilidad (artículo 53 CP), con el objeto de guiar la labor de operadores jurídicos ante una duda razonable con respecto a la aplicación de normas o a la escogencia de interpretaciones plausibles.

ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2005- No aplica respecto a la pensión de invalidez El Acto Legislativo No. 01 de 2005 no tiene aplicación cuando se estudia una petición de pensión de invalidez, pues la norma constitucional excluye expresamente tal posibilidad y sostiene que tal derecho se regirá por lo dispuesto en las leyes de seguridad social.

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y AL MINIMO VITAL- Orden a Colpensiones reconocer pensión de invalidez aplicando lo establecido en el Decreto 758 de 1990 que aprobó el acuerdo 049 del mismo año Ante la duda

razonable que generaba la interpretación de la norma constitucional, esta Sala escogió aquella que resultaba más favorable para la accionante, en virtud del artículo 53 superior.

Posteriormente, analizó que se cumplían los requisitos del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 para conceder la pensión de invalidez.

Constató que la actora cumplía con un 75% de semanas cotizadas sobre un total de 1000 semanas –las necesarias para acceder a la pensión a la luz de lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990.

Referencia: expediente T-4.878.312 Acción de tutela instaurada por Evangelina Santana Sánchez contra la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.

Procedencia: Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá. Asunto: Pensión de invalidez. Aplicación del Acuerdo 049 de 1990. Magistrada Ponente:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO Bogotá, D. C., diez (10) de agosto de dos mil quince (2015). La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Iván Palacio Palacio y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA En revisión de la decisión proferida en única instancia por el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá, el 13 de marzo de 2015, que negó la acción de tutela presentada por Evangelina Santana Sánchez contra la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.

El asunto llegó a esta Corporación por remisión que hizo el citado Juzgado, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 inciso 2° de la Constitución, 31 del Decreto 2591 de 1991. En auto del 28 de abril de 2015, la Sala de Selección número 4 de esta Corporación escogió la presente tutela para su revisión.

I. ANTECEDENTES Evangelina Santana Sánchez, de 80 años de edad, trabajó durante varios años como empleada del servicio doméstico y actualmente tiene una pérdida de capacidad laboral del 52.07%. Solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento de su pensión de invalidez, sin embargo, la entidad negó la petición porque no había cotizado 50 semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, tal como lo exige el numeral 1º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003. La accionante requiere que se resuelva su petición pensional conforme lo dispone el parágrafo 2º del mismo artículo, y para calcular las semanas requeridas a las que hace referencia esta disposición, se tenga en cuenta el número de semanas exigidas en el Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de vejez.

A. Hechos y pretensiones 1. Evangelina Santana Sánchez, de 80 años de edad, aseguró haber trabajado durante muchos años como empleada del servicio doméstico. En la actualidad, padece de artrosis degenerativa y fue calificada con una pérdida de capacidad laboral de 52,07%, con fecha de estructuración el 28 de mayo de 2013.

2. El 12 de septiembre de 2013, la accionante solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de su pensión de invalidez. [1] 3. El 7 de diciembre de 2013, COLPENSIONES expidió la Resolución No. GNR346183 que negó la solicitud.

La entidad certificó que la actora cotizó en total 5.793 días, correspondientes a 827 semanas. Puntualizó que el último período de cotización fue del 1º de abril de 2010 al 31 de agosto de 2010. Con base en lo anterior, concluyó que no reúne los requisitos establecidos en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 para conceder la pensión de invalidez, a saber, haber cotizado 50 semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

[2] 4. El 29 de enero de 2014, la peticionaria presentó recurso de reposición y, en subsidio, apelación, contra la decisión de COLPENSIONES de negar su solicitud pensional.

La accionante solicitó la aplicación del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 -que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993-, el cual establece que tendrá derecho a la pensión de invalidez, quien reúna los siguientes requisitos: i) que haya cotizado, al menos, el 75% de las semanas mínimas necesarias para la pensión de vejez, y ii) que haya cotizado, como mínimo, 25 semanas en los tres años previos a la fecha de estructuración de la invalidez. A su juicio, ella cumple con tales condiciones. En relación con el primer requisito, señaló que es beneficiaria del régimen de transición, por lo tanto, el cálculo de las semanas requeridas para concederle la pensión de vejez, debe hacerse de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, que establece que tendrá el derecho quien reúna mil semanas de cotización en cualquier tiempo. Por consiguiente, estima que únicamente se le debe exigir haber aportado 750 semanas (75% de 1000), y ella llena ese requisito, pues tiene acreditadas más de 800.

En segundo lugar, la actora precisó que en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de su enfermedad, cotizó más de 25 semanas. En este último aspecto puntualizó que las Resoluciones de COLPENSIONES que han resuelto sus solicitudes pensionales tienen inconsistencias frente al historial de cotizaciones que presentó el Instituto de Seguros Sociales en una oportunidad previa. Aseguró que en este último se constata que en el año 2010, efectuó aportes durante todos los meses, y que en el período del 1º de enero de 2011 al 31 de marzo del mismo año [3] , cotizó 12.86 semanas, las cuales no aparecen reseñadas en las Resoluciones de COLPENSIONES.

En síntesis, afirmó que la entidad accionada no ha tenido en cuenta aproximadamente 40 semanas cotizadas por la actora entre 2010 y 2011. 5. El 19 de mayo de 2014, COLPENSIONES resolvió el recurso de reposición presentado por la señora Evangelina Santana Sánchez y decidió confirmar la resolución recurrida. Señaló que la accionante acredita 6.195 días laborados correspondientes a 880 semanas, siendo el último período cotizado del 1º de abril de 2010 al 31 de agosto de 2010. Al resolver si la demandante contaba con los requisitos del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, la entidad reiteró que no los cumplía, pues no cotizó, al menos, 50 semanas en los tres años previos a la fecha de estructuración de la invalidez.

[4] 6. El 23 de enero de 2015, COLPENSIONES decidió el recurso de apelación interpuesto por la accionante y confirmó la Resolución No. GNR 34183 del 7 de diciembre de 2013. Al estudiar los argumentos presentados en el recurso, en específico, el relativo a la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 para resolver la solicitud pensional, la entidad se opuso a tal posibilidad. Explicó que, de acuerdo con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, a la señora Evangelina Santana le aplicaba el régimen previo a la entrada en vigencia de esta ley, sin embargo, según lo establecido en el Acto Legislativo No. 01 de 2005, perdió este beneficio y no hacía parte del grupo de personas a quienes se les aplicaba el régimen de transición en seguridad social, pues “no [contaba] con el requisito establecido en el parágrafo 4 transitorio del Acto Legislativo 01 del 22 de julio de 2005 ya que al 25 de julio de 2005 no [reunía] 750 semanas de cotización” [5] (Negrilla propia) .

En consecuencia, COLPENSIONES determinó que a la accionante se le debía aplicar únicamente la Ley 860 de 2003. Conforme con el parágrafo 2º del artículo 1º de la misma normativa, tendrán derecho a pensión de invalidez quienes hayan cotizado, i) al menos, el 75% de las semanas requeridas para la pensión de vejez; y ii) 25 semanas en los tres años previos a la fecha de estructuración de la invalidez. En el caso de la señora Evangelina Santana Sánchez, a la fecha de estructuración de invalidez – año 2013-, se le exigían 1250 semanas para acceder a la pensión de vejez. El 75% de semanas de ese total, correspondía a 937, cantidad con la cual no contaba. En consecuencia, su petición pensional debía ser resuelta según el inciso 2º del artículo ya citado, que exige la cotización de 50 semanas de cotización en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. Y dado que tampoco reunía ese requisito, la entidad confirmó la decisión de negar la pensión de invalidez.

7. El 5 de marzo de 2015, la señora Evangelina Santana Sánchez interpuso acción de tutela contra COLPENSIONES, pues consideró que la actuación de la entidad vulneraba sus derechos al debido proceso, de petición, a la salud, al

mínimo vital, así como sus derechos adquiridos, a la seguridad social, y no tenía en cuenta que era una persona en estado de vulnerabilidad en razón de su edad.

La accionante expresó que por padecer artrosis degenerativa no pudo seguir trabajando como empleada del servicio doméstico. Afirmó que fue calificada con pérdida de capacidad laboral del 52,07%, con fecha de estructuración el 28 de mayo de 2013 [6] .

Aseguró que vive con su única hija, quien no tiene ingresos estables y le paga el aporte mensual necesario para tener servicio de salud. La señora Santana Sánchez solicitó al juez aplicar el principio de progresividad en relación con el derecho a la seguridad social con el fin de que su petición sea resuelta conforme a lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990. Agregó que también cumple con los requisitos del artículo 6º de dicho Decreto para acceder a la pensión de invalidez. Finalmente, señaló que pretende el reconocimiento inmediato de la pensión de invalidez, su liquidación y pago desde la fecha de estructuración.

B. Decisión de única instancia El 13 de marzo de 2015, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá negó la acción de tutela instaurada por la señora Evangelina Santana Sánchez contra COLPENSIONES. La autoridad judicial consideró que la controversia expuesta por la accionante debe ser debatida en la jurisdicción contencioso administrativa, la cual dispone un mecanismo judicial idóneo y expedito para resolver el asunto. Adicionalmente, sostuvo que no se evidenciaba perjuicio irremediable que hiciera necesario acudir a la tutela como mecanismo transitorio.

[7] C. Actuaciones en sede de revisión Con el fin de contar con mayores elementos de juicio, la Magistrada Sustanciadora, mediante auto del 22 de julio de 2015, ofició a la señora Evangelina Santana Sánchez para que informara cuáles son sus ingresos y egresos, así como los de las personas con quienes vive. Además, solicitó a COLPENSIONES que informara el total de semanas cotizadas al sistema de pensiones por la accionante y, en especial, explicara la inconsistencia entre las semanas reportadas por la entidad y la certificación del Instituto de Seguros Sociales aportada por la demandante, en la que aparecen más semanas cotizadas en 2010 y 2011.

Vencido el plazo para recibir las pruebas, el 6 de agosto de 2015, la Secretaría General de la Corte Constitucional informó al despacho que no se allegó ninguna comunicación. No se recibió respuesta por parte de COLPENSIONES. Y el oficio librado a la señora Evangelina Santana Sánchez no pudo ser entregado a su destinataria.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Competencia 1. Esta Sala es competente para decidir el presente asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Asunto bajo revisión y problema jurídico 2. La accionante es una mujer de 80 años, afiliada al sistema de salud como cotizante. Trabajó como empleada del servicio doméstico durante varios años. Actualmente sufre una pérdida de capacidad laboral de 52,07%, con fecha de estructuración del 28 de mayo de 2013. Asegura que vive con su única hija, quien no tiene ingresos estables y asume los gastos correspondientes a sus aportes en salud.

El 12 de septiembre de 2013, la demandante solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de su pensión de invalidez. [8] Dicha entidad negó la pretensión porque la señora Evangelina Santana no reunía el requisito establecido en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, a saber, haber cotizado 50 semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de invalidez.

La accionante presentó recurso de reposición y, en subsidio, de apelación contra la decisión de COLPENSIONES que rechazó su petición pensional. Requirió la aplicación del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 –que modifica el artículo 39 de la Ley 100 de 1993-, el cual sostiene que tendrá derecho a la pensión de invalidez quien reúna

dos condiciones: primero, que haya cotizado, como mínimo, el 75% de las semanas exigidas para obtener la pensión de vejez; y segundo, que haya cotizado 25 semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de invalidez.

A juicio de la accionante, ella cumple con tales exigencias. Sobre el primer requisito, señaló que es beneficiaria del régimen de transición, por lo cual el cálculo del tiempo exigido para acceder a la pensión de vejez se debe hacer conforme a lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, es decir, sobre un total de 1.000 semanas. Por consiguiente, al aplicar el parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, sólo debe demostrar haber cotizado, al menos, 750 semanas (75% de 1000 semanas). Con respecto al segundo requisito, advirtió que existe una incongruencia en las certificaciones de COLPENSIONES, pues esta última entidad no incluyó las últimas semanas cotizadas por la actora, correspondientes al período comprendido entre el segundo semestre de 2010 y marzo de 2011, las cuales equivalen a más de 40 semanas.

[9] El 23 de enero de 2015, COLPENSIONES confirmó la decisión que negó el reconocimiento de la pensión. Explicó que no era posible aplicar el parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 de la forma solicitada por la peticionaria porque no está cobijada por el régimen de transición.

Expuso que, de acuerdo con lo dispuesto por el Acto Legislativo 01 de 2005, el régimen de transición finalizó en el año 2010, y sólo conservaron los beneficios hasta el año 2014, quienes a la entrada en vigencia de dicha normativa, habían cotizado, al menos, 750 semanas. Dado que la accionante no cumplía con tal número de semanas cotizadas a 2005, no era posible aplicarle dicho régimen.

Por lo tanto, el cálculo se debe hacer con base en la norma vigente en 2013 –fecha de estructuración de la invalidez-, que exige la cotización de 1250 semanas. Sin embargo, hecho el cálculo del 75% sobre 1250 semanas, COLPENSIONES concluyó que la accionante no cumple con ese requisito, pues no ha cotizado la cantidad de semanas requeridas.

A través de la acción de tutela, la señora Evangelina Santana pretende que se ordene a COLPENSIONES el reconocimiento de su pensión de invalidez, pues insiste que es beneficiaria del régimen de transición y cumple con los requisitos legales para que se le conceda la prestación.

3. El problema jurídico que corresponde resolver en esta sentencia es el siguiente: ¿COLPENSIONES vulneró el derecho a la seguridad social de la accionante, al negar su solicitud de pensión de invalidez, porque al aplicar el requisito del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 -que señala que se debe constatar que el solicitante reúna, al menos el 75% de la pensión de vejez-, decidió no calcular dicho porcentaje sobre el total de semanas exigidas a los beneficiarios del régimen de transición, con fundamento en lo dispuesto en el Acto legislativo No. 01 de 2005? 4. Con el fin de resolver el problema jurídico planteado serán abordados los siguientes temas: i) la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de la pensión de invalidez ; ii) la evolución normativa de la pensión de invalidez en el tiempo y la ausencia de régimen de transición; iii) el alcance del Acto Legislativo No. 01 de 2005, en relación con las pensiones de invalidez; iv) el parágrafo 4º del Acto Legislativo No. 01 de 2005 y algunas decisiones judiciales sobre éste; y v) el caso concreto.

Procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de la pensión de invalidez. Reiteración de jurisprudencia 5. La acción de tutela es un mecanismo previsto en el artículo 86 de la Constitución, a través del cual toda persona puede solicitar el amparo de sus derechos fundamentales. Ante la importancia del objeto que protege, se tramita de forma preferente y sumaria. Su naturaleza excepcional implica que sólo se debe acudir a ella cuando se reúnen estrictos requisitos de procedencia, para evitar que el juez constitucional invada órbitas propias de la jurisdicción ordinaria, y para que los asuntos que resuelve sean esencialmente relativos a derechos fundamentales.

6. Como regla general, las controversias pensionales tienen como vía principal e idónea la jurisdicción laboral, por lo cual en principio no deben ser debatidas ante la jurisdicción constitucional. Por consiguiente, en primer lugar, los

ciudadanos deben acudir a las instancias judiciales ordinarias, antes de pretender la defensa de sus derechos por vía de tutela.

En virtud de lo anterior, en principio, el amparo resulta improcedente para reclamar el reconocimiento de derechos de naturaleza pensional, pues e l debate sobre estos asuntos corresponde a la jurisdicción laboral.

Sin embargo, en determinados casos, la tutela procede con el fin de salvaguardar derechos fundamentales, cuya protección resulta impostergable, cuando los medios ordinarios de defensa judicial existentes carecen de idoneidad o eficacia, o porque se busca evitar la inminente consumación de un perjuicio irremediable.

Para determinar la idoneidad de los medios de defensa judicial, es necesario revisar que los mecanismos tengan la capacidad para proteger de forma efectiva los derechos de la persona. En especial, resulta imperativo verificar si las pretensiones de quien merece especial protección, pueden ser tramitadas y decididas de forma adecuada por esta vía, o si, por su situación, no puede acudir a dicha instancia.

Al respecto, esta Corporación ha precisado que, en muchas ocasiones, la jurisdicción laboral no ofrece los medios adecuados para tramitar las pretensiones de quienes solicitan el reconocimiento de la pensión de invalidez, pues les impone asumir costos económicos por un largo tiempo, aunque no puedan soportarlos debido a su situación. La sentencia T-376 de 2011, señaló:

“[L]a jurisprudencia constitucional ha manifestado que el proceso ordinario laboral, debido a su duración y a los costos económicos que implica, no resulta idóneo y eficaz para salvaguardar los derechos fundamentales de las personas que, como el actor, han sido calificadas como inválidas y a quienes les ha sido negada su pensión de invalidez, ya que sus condiciones y la ausencia de la prestación referida implican, de entrada, una afectación a la salud y al mínimo vital del peticionario” [10] .

Igualmente, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la acción de tutela resulta procedente cuando, a pesar de existir mecanismos judiciales idóneos, existe un grave riesgo de un perjuicio irremediable , que afecte derechos fundamentales. En relación con las personas que han sido calificadas con una pérdida de capacidad laboral alta y por ello han dejado de recibir ingresos, se presume que la pensión de invalidez es la forma en la que pueden procurarse una vida digna y asegurar su mínimo vital.

[11] Por ello, si la persona no cuenta con otros ingresos y no tiene un empleo debido a su invalidez, es plausible presumir un perjuicio irremediable.

Bajo estas circunstancias, la Corte ha considerado que la tutela es procedente, de forma excepcional para responder de manera urgente la situación de amenaza o vulneración de derechos que pueden sufrir las personas con invalidez.

Además, cuando quien presenta la tutela es una persona de la tercera edad, o que ha superado el promedio de expectativa de vida de los colombianos, la intervención del juez constitucional resulta más apremiante.

En caso de encontrar que la tutela es procedente, la medida de amparo será definitiva cuando el mecanismo judicial no resulte eficaz e idóneo para la protección de los derechos que se pretenden garantizar.

Por ejemplo, cuando la persona que intenta la acción de tutela se enfrenta a un estado de indefensión o a circunstancias de debilidad manifiesta [12] .

O la medida será transitoria [13] cuando, a pesar de la idoneidad de los medios de defensa judicial, la amenaza o violación de los derechos requiere medidas urgentes [14] .

La evolución normativa en el tiempo de la pensión de invalidez y la ausencia de régimen de transición 7. El derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución, busca “ garantizar la protección de cada sujeto frente a

necesidades y contingencias, tales como las relacionadas con la pérdida de la capacidad laboral” [15] .

De esta norma se desprende el derecho a acceder a la pensión de invalidez, que tiene como objeto brindar a los trabajadores una fuente de ingresos cuando han sufrido un accidente o enfermedad que afectan gravemente su capacidad laboral. Asimismo, este derecho es fundamental porque se trata de una medida de protección a las personas en situación de discapacidad, quienes tienen una alta pérdida de capacidad laboral y, por esta razón, se enfrentan a mayores dificultades para vincularse a un empleo y proveerse un sustento económico que les permita tener una vida digna [16] .

Las condiciones para acceder a la pensión de invalidez están reguladas en la ley, que establece requerimientos para acceder al derecho: i) el grado de pérdida de capacidad laboral a partir del cual se concede este tipo de pensión; y ii) el número de semanas mínimas a cotizar durante un período determinado. Ahora bien, la libertad de configuración del Legislador al crear el régimen pensional debe guardar coherencia con los principios constitucionales que resultan especialmente relevantes en materia de seguridad social, tales como, la prohibición de regresividad, el principio de favorabilidad para el trabajador y el derecho a la seguridad social.

8. El desarrollo legislativo en Colombia sobre la pensión de invalidez en los últimos años se ha dado, principalmente, en tres cuerpos normativos: el Decreto 758 de 1990, la Ley 100 de 1993 y la Ley 860 de 2003.

Para determinar el acceso a la pensión, la normativa exige la cotización de un mínimo de semanas en un lapso específico. Inicialmente, el Decreto 758 de 1990 exigía cotizar 150 semanas en los últimos 6 años, o 300 semanas en cualquier tiempo. Luego, la Ley 100 de 1993 requería un menor número de semanas cotizadas (26), en un tiempo más corto, pues debía ser en el año inmediatamente anterior a la estructuración de la invalidez.

9. La norma vigente desde 2003 es la Ley 860 de 2003 que modificó, en asuntos precisos, la Ley 100 de 1993, uno de ellos, relativo a la pensión de invalidez. En particular, dispuso que el artículo 39 quedaría así:

“Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez .

2. Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma, y su fidelidad (de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez .

Parágrafo 1º. Los menores de veinte (20) años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.

Parágrafo 2º. Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años.” (Líneas subrayadas fueron declaradas inexequibles en la sentencia C-428 de 2009).

10. Esta Corporación ha identificado que el desarrollo legislativo en materia de pensión de invalidez no tuvo un régimen de transición. En otros casos, como la regulación de la pensión de vejez, la Ley 100 de 1993 creó un régimen de transición, al fijar edad y semanas de cotización más beneficiosa, con el fin de que algunas personas que venían cotizando con la norma derogada se acogieran a la normatividad anterior. Sin embargo, en relación con el derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez, por el carácter imprevisible del acontecimiento de la pérdida de la capacidad

laboral, determinar esas causas y plazos, resultaba mucho más complejo. Por lo tanto, no hubo régimen de transición legal en relación con pensión de invalidez, que determinara qué sucedería con aquellas personas que cotizaron a pensiones bajo una legislación y luego con el cambio de normativa, sufrieron un acontecimiento que produjo su pérdida de capacidad laboral de forma significativa.

[17] Así por ejemplo, la sentencia T-221 de 2006 se ha pronunciado con respecto a la inexistencia de un régimen de transición en materia de pensión de invalidez. En esa ocasión, esta Corte resaltó la importancia de tales medidas para evitar una lesión a los derechos involucrados cuando se presenta un cambio normativo. Así lo indicó:

“ [S] i el legislador crea una medida regresiva, por tratarse de derechos sociales y económicos debe procurar que la lesión que se cause a las personas pertenecientes al régimen de seguridad social sea mínima, de tal suerte que resulte lógica la creación de un régimen de transición o, en caso de que el legislador no lo considere prudente, la justificación plena de las razones que lo llevan a tomar una medida regresiva en materia de derechos económicos y sociales sin la precaución de salvaguardar las expectativas legítimas de las personas de acceder a una pensión de invalidez en caso de que les sobrevenga una contingencia que merme su capacidad laboral en cuantía superior al cincuenta por ciento (50%).”
[18] Según esta Corporación, probablemente el Legislador no creó dicho régimen porque la Ley 100 de 1993 pretendía ampliar la cobertura de la prestación, así que favorecía, en términos generales, a quienes la requirieran a causa de su pérdida de capacidad laboral. Sin embargo, en el caso de la sentencia T-221 de 2006 se encontró que el requisito del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 se tornaba más estricto que las disposiciones previas para acceder a la pensión de invalidez, razón por la que decidió inaplicarlo.

De igual forma, la sentencia T-1064 de 2006 destacó que la Corte Constitucional ha dejado de aplicar normas vigentes que regulan pensión de invalidez cuando ha encontrado que son regresivas y el Legislador no previó un régimen de transición que protegiera los derechos en ese caso.

[19] 11. En consecuencia, esta Corte ha señalado que en los casos en los que se discute la aplicación de un régimen de invalidez, por ejemplo, porque el régimen derogado es más beneficioso para los intereses del trabajador, este último puede ser aplicado en virtud del principio de favorabilidad [20] .

Por esa vía, se ha decidido aplicar los supuestos normativos de otros regímenes aunque no estén vigentes, por resultar más favorables para el trabajador en un caso concreto.

[21] La metodología para llenar el vacío normativo generado por la ausencia de un régimen de transición, se fundamenta entonces en el artículo 53 de la Constitución, que dispone el principio de “ situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho”.

Cuando la controversia se genera por la aplicación de una u otra norma –favorabilidad en sentido estricto- o cuando la duda surge de las posibles interpretaciones de una única disposición jurídica -principio in dubio pro operario - [22] , el operador jurídico y las autoridades judiciales deberán preferir la opción que más se acerque al amparo del derecho del trabajador.

12. Para que sea posible aplicar el principio pro operario , la duda en la interpretación de la norma debe ser seria y razonable. No cualquier incertidumbre sobre el alcance de la misma permite desviar su sentido propio e imprimirle un objetivo diferente. Esta Corte Constitucional ha señalado que la duda “ debe revestir un carácter de seriedad y objetividad, pues no sería dable que ante una posición jurídicamente débil, deba ceder la más sólida bajo el argumento que la primera es la más favorable al trabajador. En ese orden, la seriedad y la objetividad de la duda dependen a su vez de la razonabilidad de las interpretaciones. En efecto, la fundamentación y solidez jurídica de las interpretaciones, es la que determina que la duda que se cierna sobre el operador jurídico, sea como tal una duda seria y objetiva”.

[23] Así las cosas, esta Sala encuentra que en materia de pensión de invalidez no existe un régimen de transición, pues el Legislador no definió beneficios en la aplicación de las normas cuando una persona venía cotizando a un régimen y sufre su pérdida de capacidad laboral bajo la vigencia de otro, que muchas veces, resulta desfavorable al estudiar su derecho de acceso a la pensión. Ante los eventuales vacíos que puede generar la ausencia de régimen de transición en materia de pensión de invalidez, esta Corporación ha aplicado el principio de favorabilidad (artículo 53 CP), con el objeto de guiar la labor de operadores jurídicos ante una duda razonable con respecto a la aplicación de normas o a la escogencia de interpretaciones plausibles.

El alcance general del Acto Legislativo No. 01 de 2005, en relación con las pensiones de invalidez 13. En el año 2004, el Gobierno Nacional presentó un proyecto de Acto Legislativo para adicionar varios incisos al artículo 48 de la Constitución. La exposición de motivos explicaba que éste pretendía la adopción de medidas para dar solución a los problemas de financiación del pasivo pensional. Además, tenía como objeto asegurar que el sistema de seguridad social estuviera basado en principios de equidad y sostenibilidad fiscal.

El cambio constitucional que se intentaba materializar con dicho proyecto de Acto Legislativo se enfocaba principalmente en las pensiones de vejez. Aunque el texto sostenía que “[l]os requisitos y beneficios pensionales para todas las personas serán los establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones” [24] , no había en el artículo inicial, alguna referencia específica a las modificaciones que podría sufrir la normatividad sobre pensión de invalidez.

14. Finalmente, el texto adoptado fue una extensa norma con nueve incisos, dos parágrafos permanentes y seis parágrafos transitorios. El inciso 3ro del artículo 48 sometido a la reforma constitucional explicó el alcance del Acto Legislativo y señaló que para adquirir el derecho a la pensión era necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio o las semanas de cotización exigidas, sin perjuicio de lo establecido en la ley con respecto a las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Además, agregó que lo relativo a la pensión de invalidez se establecerá en las leyes del Sistema General de Pensiones .

Textualmente esa norma, señala: “ Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones.” De acuerdo con lo anterior, el constituyente, al aprobar el Acto Legislativo No. 01 de 2005, determinó el alcance del nuevo texto superior y aunque se refirió, en varias ocasiones, al “derecho a la pensión” decidió no ocuparse de las pensiones de invalidez. La reforma constitucional definió asuntos relacionados con las pensiones de vejez (inciso 5º), los regímenes especiales para miembros la fuerza pública (inciso 7º y parágrafo transitorio 2), o para docentes o vinculados al servicio público educativo especial (parágrafo transitorio 1), de forma tal que, en principio, podría afirmarse que se refirió a todo el régimen pensional. No obstante, en el inciso tercero del Acto Legislativo No. 01 de 2005, señaló las condiciones para acceder a la pensión, “sin perjuicio” de lo que especifique la ley sobre pensiones de invalidez y sobrevivencia. Luego enfatizó que las condiciones para conceder éstas prestaciones, se encuentran en la ley. Por lo tanto, es posible concluir que la regulación sobre pensiones de invalidez y sobrevivencia se regirá por lo dispuesto a nivel legal y no se afectará por la reforma constitucional de 2005, pues ésta así lo dispuso de forma expresa.

15. Esta interpretación sobre el alcance del Acto Legislativo No. 01 de 2005 ha sido acogido previamente por esta Corte. En efecto, en la sentencia C-258 de 2013, la Corte Constitucional estudió la finalidad del Acto Legislativo No. 01 de 2005 y determinó que éste buscaba homogenizar los requisitos para acceder a la pensión de vejez. En dicho fallo, esta Corporación determinó que la reforma establece que una de las reglas unificadas para el Sistema General de Pensiones, consiste en que:

“ (ii) para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones” [25] .

El parágrafo 4 del Acto Legislativo No. 01 de 2005 y algunas decisiones judiciales al respecto 16. Como se expuso previamente, una de las medidas de la reforma constitucional introducida en el año 2005, consistía en fijar límites temporales para la vigencia de los regímenes de transición en materia pensional. Esto, con el objeto de lograr mayor equidad y asegurar financieramente la sostenibilidad del sistema, pues había quienes accedían a la pensión con menos requisitos mientras que otras personas no estaban cobijadas por ningún beneficio normativo.

El Parágrafo No. 4 transitorio del Acto Legislativo No. 01 de 2005 determinó: “El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014".

"Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen".

A propósito de esta norma, la Corte Constitucional ha conocido de solicitudes pensionales de vejez posteriores a 2010, que han sido negadas porque los cotizantes no reunían 750 semanas al momento de entrar en vigencia el Acto Legislativo en comento y, en consecuencia, no era posible extender el régimen de transición.

17. Algunas de las decisiones que han tenido en cuenta el parágrafo 4 transitorio del Acto Legislativo bajo estudio son las sentencias T-798 de 2012, T-892 de 2013 y T-754 de 2014 . En ellas se debatía la aplicación de este parágrafo 4 transitorio, pues se buscaba establecer si el límite de tiempo en el que se extendían los regímenes de transición, era aplicable a los casos objeto de análisis.

En efecto, en la sentencia T-798 de 2012 [26] , la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional analizó el caso de una persona que solicitó al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento de su pensión de vejez, en aplicación del Decreto 758 de 1990, pues al elevar su petición, contaba con más de 1.000 semanas cotizadas y superaba los 60 años de edad. La entidad accionada negó la petición porque consideró que el actor no cumplió con el requisito del Acto Legislativo No. 01 de 2005 que estipula que conservarían los beneficios del régimen de transición hasta 2014 las personas que, siendo beneficiarias inicialmente, hubieran cotizado, al menos, 750 semanas al año 2005 –fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo-.

En esa oportunidad, la Corte constató que, efectivamente, el actor no lograba acreditar el mínimo de 750 semanas cotizadas al año 2005. En consecuencia, consideró que no fue una de las personas a las que se les extendió el régimen de transición, según lo expuesto por el Acto legislativo No. 01 de 2005. Por lo tanto, negó el reconocimiento de la pensión de vejez.

La sentencia T-892 de 2013 [27] examinó un caso en el cual una señora solicitó al Instituto de Seguros Sociales su pensión de jubilación, pues consideró que cumplía con los requisitos establecidos en el Acto Legislativo No. 01 de 2005 y el Decreto 546 de 1971. Su prestación fue negada porque al momento de la entrada en vigencia del Acto Legislativo, la accionante no reunía 750 semanas de cotización al sistema de pensiones, por lo tanto, no conservaba los beneficios del régimen de transición. De allí que, le era aplicable la Ley 100 de 1993.

En el estudio del caso concreto, el fallo concluyó que la accionante no era beneficiaria del régimen de transición porque no cumplía la edad requerida antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, ni alcanzaba las 750 semanas de cotización al año 2005. Sin embargo, analizó a qué se refería lo establecido en el parágrafo 4º del Acto Legislativo No. 01 de 2005. En esa ocasión, la Corte señaló que el Acto legislativo no creó un nuevo régimen de transición para quienes en 2005 tenían más de 750 semanas cotizadas.

Únicamente extendió el régimen a quienes ya venían en calidad de beneficiarios del régimen de transición y cumplían dicha exigencia. En las dos anteriores providencias, la Corte fue estricta en señalar que quien no cumplía con el requisito de 750 semanas cotizadas en el año 2005, no podía solicitar después del 2010 que se resolviera su petición pensional de vejez con base en la normativa previa a la Ley 100 de 1993.

Otra sentencia relevante es la T-754 de 2014 , en la cual se discutió la aplicación del Acto Legislativo No. 01 de 2005. En tal providencia, la Sala Cuarta de Revisión analizó dos casos en los que COLPENSIONES negó la pensión de vejez de dos personas porque consideró que no eran beneficiarios del régimen de transición, con fundamento en que fueron excluidos de tal prerrogativa por el Acto Legislativo No. 01 de 2005. En el estudio de los casos, la Sala contabilizó las semanas cotizadas por cada uno de los accionantes al entrar en vigencia la reforma constitucional del año 2005, y determinó que acreditaban más de 750 semanas de aportes al sistema de pensiones, por lo tanto aún eran beneficiarios del régimen de transición y resolvió su petición pensional bajo ese supuesto normativo.

[28] 18. Al respecto, esta Sala considera relevante señalar que los casos citados corresponden a solicitudes de pensiones de vejez. No se ocupan de estudiar eventuales derechos a obtener pensiones de invalidez, ni sobrevivientes. Por lo tanto, las decisiones constituyen un precedente, únicamente, para aquellos casos en los que el peticionario tenga como fin reclamar su pensión de vejez. Lo anterior, tiene como fundamento el alcance preciso que estableció el constituyente al expedir el Acto Legislativo No. 01 de 2005, pues como se expuso previamente, el inciso 3ro de la reforma constitucional explicó las condiciones que debería reunir quien pretendiera obtener su derecho a la pensión, pero advirtió que lo allí dispuesto operaba, sin perjuicio de lo establecido en la Ley para las pensiones de invalidez y sobrevivencia.

En consecuencia, es posible sostener que el Acto Legislativo No. 01 de 2005 no tuvo injerencia en lo relativo a la pensión de invalidez ni sobrevivencia, pues éstas continúan siendo reguladas exclusivamente por lo dispuesto en la Ley.

Caso concreto 19. Esta sentencia pretende resolver un problema jurídico sobre el reconocimiento de una pensión de invalidez, asunto que, por regla general, es competencia de la jurisdicción laboral. En ese sentido, antes de efectuar un examen de fondo, es indispensable determinar si la acción de tutela es procedente en el caso concreto. Si la respuesta es afirmativa, corresponderá a la Sala abordar el asunto de fondo. De lo contrario, éste deberá ser tramitado por otra vía. Por tal razón, la sentencia abordará, primero, la procedencia de la acción de tutela, y, si es procedente, analizará si, en efecto, a la demandante le asiste el derecho a la prestación que reclama.

Procedencia de la tutela 20. En el caso concreto, la señora Evangelina Santana Sánchez solicita a través de la acción de tutela que se ordene a COLPENSIONES reconocer y pagar su pensión de invalidez.

Como se expuso en las consideraciones previas, por regla general la tutela no es procedente para reclamar este tipo de pretensiones, pues la vía principal es la jurisdicción ordinaria.

Sólo si el mecanismo judicial no resulta idóneo, ni efectivo para proteger los derechos de la accionante, o si existe un perjuicio irremediable, es posible acudir a la tutela de forma excepcional. Para examinar estas circunstancias la jurisprudencia ha señalado algunos criterios que resultan relevantes para examinar si es posible exigirle a la accionante que tramite su petición ante la jurisdicción ordinaria.

En relación con la idoneidad del mecanismo judicial, ésta debe entenderse no sólo como la existencia de una acción jurídica disponible para el uso de la accionante, sino como efectiva para la protección de sus derechos, teniendo en cuenta la situación vulnerable en la que se encuentra. La jurisprudencia ya ha reconocido que las personas que han sufrido una pérdida de capacidad laboral y no tienen ingresos diferentes a los que se proveían con su fuerza de trabajo, suelen tener dificultades, por el tiempo transcurrido y la técnica jurídica exigida, para encontrar en la jurisdicción ordinaria un mecanismo eficaz e idóneo para alcanzar sus pretensiones.

21. En el caso de la accionante, ella es una mujer de 80 años, que durante su vida laboral se ha desempeñado como trabajadora doméstica. Padece artrosis degenerativa y fue calificada con una pérdida de capacidad laboral del 52,07%, con fecha de estructuración del 28 de mayo de 2013.

Asegura que se encuentra afiliada como cotizante al sistema de salud porque su única hija, con quien vive, asume el pago mensual a la EPS. Sin embargo, según relata, su familiar no tiene ingresos estables. Además, explica que próximamente será sometida a una cirugía en la que le reemplazarán la rodilla afectada [29] por su enfermedad.

De la situación planteada por la accionante, la Sala encuentra que se trata de una persona que merece una especial protección del Estado por varias razones. Primero, porque es una mujer de la tercera edad, que ha superado la expectativa promedio de vida de los colombianos, frente a la cual, la Carta Política ha dispuesto un trato especial en los artículos 13 [30] y 46 [31] .

A la edad de la accionante, los medios judiciales ordinarios pueden no resultar idóneos y efectivos, como lo serían para cualquier ciudadano, pues las decisiones no se tomarían de forma rápida y se sometería a la ciudadana a hacer seguimiento a la acción judicial, lo cual resultaría desgastante para ella, dado que se trata de una persona de la tercera edad. Segundo, porque la accionante no tiene recursos económicos suficientes para sufragar los gastos de un abogado que asuma la defensa de su caso en la jurisdicción laboral. Esto dificulta la eficacia de su derecho de acceso a la justicia para obtener la prestación que reclama, pero también demuestra que resulta aún más apremiante analizar de forma ágil si tiene derecho a la pensión, pues en caso de que así sea, su pago permitiría que tenga una vida digna y cuente con recursos para garantizar su mínimo vital. Y tercero, porque es una persona que ha sido calificada con una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, de ahí que se trate de una persona en situación de invalidez que merece que el Estado despliegue mayores esfuerzos para garantizar sus derechos.

Por las condiciones anteriormente descritas, esta Sala observa que no existe un mecanismo judicial idóneo y efectivo para proteger los derechos de la tutelante, quien por su edad, situación económica y limitaciones físicas, encuentra mayores obstáculos para acceder a la justicia de forma óptima. En cambio, la acción de tutela se torna procedente porque su trámite célere le puede garantizar su derecho en los últimos años de su vida.

En este caso, el amparo se estudiará como mecanismo definitivo porque no existe un mecanismo judicial idóneo, que proteja de forma efectiva, los derechos comprometidos en este caso particular.

22. En relación con el requisito de la inmediatez, se observa que éste se cumple en el caso concreto, pues la tutela fue interpuesta en un plazo razonable después de la expedición de la decisión administrativa que se controvierte. COLPENSIONES emitió la Resolución VPB 3813 del 23 de enero de 2015 y la tutela fue presentada el 5 de marzo del mismo año. En consecuencia, transcurrieron menos de dos meses entre la expedición del acto administrativo que se discute y la interposición de la acción, lo cual demuestra que la demanda, en efecto, busca la protección urgente de los derechos.

23. También se encuentra probada la legitimación por activa y por pasiva en el caso concreto. Por una parte, se advierte que la accionante es la señora Evangelina Santana Sánchez, quien solicitó previamente a COLPENSIONES el

reconocimiento de su pensión de invalidez. Según consta en el expediente, ella ha elevado varias peticiones y recursos ante esta entidad con el fin de obtener el pago de dicha prestación [32] .

Ante las respuestas negativas, interpuso directamente una acción de tutela. Por lo tanto, está probada la legitimación por activa, pues la demandante es la titular de los derechos presuntamente vulnerados.

Por otra parte, la entidad accionada es COLPENSIONES, quien es la autoridad administrativa encargada de determinar, en una primera oportunidad, los derechos pensionales de la accionante que ahora se reclaman en la tutela. Además, es quien produjo el acto administrativo que se controvierte en la acción, de allí que, esté probada su legitimación por pasiva.

Asunto de fondo 24. En el presente caso, corresponde a la Sala estudiar el caso de una mujer de 80 años, que trabajó como empleada del servicio doméstico por mucho tiempo y que, actualmente, sufre una pérdida de capacidad laboral de 52,07%, con fecha de estructuración del 28 de mayo de 2013, y que solicita su pensión de invalidez.

La demandante solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de su pensión de invalidez. [33] La entidad negó la pretensión porque la señora no reunía el requisito establecido en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, a saber, haber cotizado 50 semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de invalidez.

Posteriormente, la accionante requirió la aplicación del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 –que modifica el artículo 39 de la Ley 100 de 1993-, el cual sostiene que tendrá derecho a la pensión de invalidez quien reúna dos condiciones: primero, que haya cotizado, como mínimo, el 75% de las semanas exigidas para obtener la pensión de vejez; y segundo, que haya cotizado 25 semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de invalidez.

La entidad confirmó la negación de la prestación porque, en su concepto, la accionante no es beneficiaria del régimen de transición de pensión de vejez, por lo tanto, el primer requisito para acceder a la pensión de invalidez relativo a la cotización, como mínimo, del 75% de las semanas requeridas para la pensión de vejez, debe calcularse sobre un total de 1250, que son las semanas exigidas en 2013 a quienes no se beneficiaban del régimen de transición. Dado que la actora no cumplía con la condición, le fue negada su pensión de invalidez.

La señora Evengelina Santana apeló la decisión de COLPENSIONES. Sostuvo que ella cumple con tales exigencias. Sobre el primer requisito de la Ley 860 de 2003, reiteró que es beneficiaria del régimen de transición, por lo cual el cálculo del tiempo exigido para acceder a la pensión de vejez se debe hacer conforme a lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, es decir, sobre un total de 1000 semanas. Por consiguiente, al aplicar el parágrafo 2 del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, sólo debe demostrar haber cotizado, al menos, 750 semanas (75% de 1000 semanas). Con respecto al segundo requisito, advirtió que existe una incongruencia en las certificaciones de COLPENSIONES, pues esta última entidad no incluyó las últimas semanas cotizadas por la actora, correspondientes al período comprendido entre el segundo semestre de 2010 y marzo de 2011, las cuales equivalen a más de 40 semanas.

[34] COLPENSIONES confirmó la decisión que negó el reconocimiento de la pensión. Explicó que no era posible aplicar el parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 de la forma solicitada por la peticionaria porque ella no estaba cobijada por el régimen de transición.

Expuso que, de acuerdo con lo dispuesto por el Acto Legislativo 01 de 2005, el régimen de transición finalizó en el año 2010, y sólo conservaron los beneficios hasta el año 2014, quienes a la entrada en vigencia de dicha norma, habían cotizado, al menos, 750 semanas. Dado que la accionante no cumplía con tal número de semanas cotizadas a 2005, no era posible aplicarle dicho régimen.

Por lo tanto, efectuó el cálculo del 75% sobre un total de 1250 semanas –las requeridas para pensión de vejez en 2013-, y concluyó que la accionante no cumple con ese requisito, pues no ha cotizado la cantidad de semanas requeridas.

A través de la acción de tutela, la señora Evangelina Santana pretende que se ordene a COLPENSIONES el reconocimiento de su pensión de invalidez, pues insiste en que ella es beneficiaria del régimen de transición y cumple con los requisitos legales para que se le conceda la prestación.

25. Como se expuso previamente, el problema jurídico que corresponde resolver en la presente tutela consiste en determinar si ¿COLPENSIONES vulneró el derecho a la seguridad social de la accionante, al negar su solicitud de pensión de invalidez, porque al aplicar el requisito del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 -que señala que se debe constatar que el solicitante reúna, al menos el 75% de la pensión de vejez-, decidió no calcular dicho porcentaje sobre el total de semanas exigidas a los beneficiarios del régimen de transición, con fundamento en lo dispuesto en el Acto legislativo No. 01 de 2005? 26. Para resolver el presente asunto, esta Sala estima necesario referirse a i) la ausencia del régimen de transición en pensiones de invalidez y el parágrafo 2º del artículo 1 de la Ley 860 de 2003; ii) las posibles interpretaciones en la aplicación del citado parágrafo; iii) la forma de resolver tal duda interpretativa a la luz del principio in dubio pro operario , ante la ausencia de un régimen de transición en materia de invalidez; y iv) la verificación en el caso concreto del cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la pensión de invalidez.

Primero. La ausencia del régimen de transición en pensiones de invalidez y el parágrafo 2º del artículo 1 de la Ley 860 de 2003 27. Para empezar, la Sala resalta que la accionante es una mujer que ha cotizado a pensiones bajo distintos regímenes. Su primera cotización fue en el año 1970, y antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 hizo aportes al sistema de una cantidad importante de semanas -271 aproximadamente-. Es decir, que cotizó inicialmente bajo la vigencia del Decreto 758 de 1990, que exigía, para obtener la pensión de invalidez, cotizar 150 semanas en los últimos 6 años, o 300 semanas en cualquier tiempo para obtener la pensión de invalidez. Y también aportó cuando regía la Ley 100 de 1993, que requería la cotización de 26 semanas en el año inmediatamente anterior a la estructuración de la invalidez.

La accionante siguió aportando al sistema y en 2013 le fue calificada su pérdida de capacidad laboral en un 52,07%, por lo tanto, la normativa con la cual se estudió su eventual derecho a la pensión de invalidez fue la Ley 860 de 2003, vigente en ese momento.

Cuando COLPENSIONES se pronunció por primera vez sobre la petición de pensión de invalidez que hizo la actora, la entidad analizó que ella no cumplía los requisitos del inciso 1º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, que exige la acreditación de, al menos, 50 semanas en los tres años previos a la fecha de estructuración de invalidez. Sin embargo, la accionante solicitó que su caso fuera analizado según lo dispuesto en el parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, que establece que una persona tendrá derecho a la pensión de invalidez:

“ Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años.” La Sala encuentra que el Legislador no se ha ocupado de crear un régimen de transición para pensiones de invalidez, así que, en algunos casos, subsisten vacíos sobre la norma aplicable para una persona que ha cotizado gran parte de su vida a un régimen y luego sufre la pérdida de capacidad laboral bajo la vigencia de otro, que, además, suele tener requisitos más estrictos que le impiden el acceso a su pensión. Ante este tipo de circunstancias, esta Corporación ha concedido pensiones de invalidez, por ejemplo, cuando los afiliados, aunque sufren su pérdida de capacidad laboral cuando regía la Ley 860 de 2003, demuestran que antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 ya habían reunido los requisitos para el reconocimeinto de su prestación.

[35] En ese sentido, los vacíos que existen ante la ausencia de régimen de transición, han sido resueltos con aplicación del artículo 53 constitucional.

En el caso concreto, COLPENSIONES y la accionante, en principio, están de acuerdo en aplicar el parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003. No obstante, el primer interrogante consiste en determinar si se cumple el requisito de

señalado en la norma sobre la cotización del 75% de las semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez, pues ella ha cotizado a distintos regímenes. La entidad decidió que la accionante debía acreditar el 75% de las semanas que se exige a cualquier persona que busque el reconocimiento de su pensión de invalidez en el año 2013, mientras que la actora solicita que el cálculo del porcenatje se haga sobre el total de semanas que se exigía antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, pues considera tener ese derecho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 de dicha normativa.

La Sala toma nota de que ante dos interpretaciones plausibles de una norma, por mandato constitucional deberá escogerse aquella que sea más favorable para el trabajador. Por consiguiente, a continuación se revisarán con detalle las opciones interpretativas para determinar si generan una duda razonable, que deba ser resulta a través de la aplicación del artículo 53 constitucional.

Segundo. Las posibles interpretaciones de la aplicación del parágrafo 2 del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 28. Una primera interpretación posible, consiste en determinar el monto de semanas a calcular, tal cual como se exigiría en caso de reclamarse la pensión de jubilación. Bajo ese supuesto, resulta relevante considerar que, cuando se adoptó la Ley 100 de 1993, el Congreso dispuso en su artículo 36, que quienes cumplieran con determinados requisitos al momento de entrar en vigencia dicha normativa, podrían acceder a la pensión de vejez, bajo lo dispuesto en el régimen anterior. Entonces, quienes acreditaran (i) tener treinta y cinco (35) años o más de edad para las mujeres, o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres; (ii) o quince (15) o más años de servicios cotizados [36] , podían solicitar que su solicitud pensional fuera resuelta con base en lo exigido por el Acuerdo 049 de 1990 –aprobado por el Decreto 758 de 1990- que señalaba que podrían acceder a la pensión de vejez, quienes, (i) reunieran 500 semanas de cotización en los 20 años previos al cumplimiento de la edad mínima para pensión; o (ii) hubieran cotizado más de 1.000 semanas en cualquier tiempo.

[37] A la luz de los requisitos establecidos en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, es posible concluir que la accionante es beneficiaria del régimen de transición previsto por la normativa, pues al momento de entrar en vigencia dicha normativa, ella tenía más de 36 años de edad. La señora Evangelina Santana nació en el año 1934 [38] , como consta en su cédula de ciudadanía y en los demás documentos que hacen parte del expediente, por lo tanto, no existe duda de que cumple el requisito legal sobre edad mínima para ser beneficiaria del régimen de transición, y por consiguiente, tiene derecho a que las condiciones exigibles para la pensión de vejez, sean las establecidas en el régimen previo.

Una primera interpretación para determinar el número de semanas requeridas para la pensión de vejez consiste en acudir al régimen de transición legal en la materia, tal como ordena el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, razón por la cual la señora Evangelina Santana era beneficiaria del régimen de transición. Por ese motivo, para verificar el cumplimiento del primer supuesto normativo que se estudia para conceder la pensión de invalidez, la accionante sólo debería acreditar la cotización del 75% de 1.000 semanas-primer requisito de la norma, y 25 semanas de cotización en los tres años previos a la fecha de estructuración de la invalidez –segundo requisito-.

29. Otra interpretación es la aducida por COLPENSIONES, quien afirmó que la accionante actualmente no es beneficiaria del régimen de transición para pensión de vejez, en virtud de lo dispuesto en la reforma constitucional del 2005. En consecuencia, el cumplimiento del primer requisito del parágrafo del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, a saber, la acreditación de 75% de semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez, no se puede hacer sobre un total de 1.000 semanas.

La entidad expuso que si bien, en principio, la accionante era beneficiaria del régimen de transición porque a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, contaba con más de 35 años de edad, con base en el Acto legislativo No. 01 de 2005, ella fue excluida del régimen de transición. Por tal razón, al aplicar la norma sobre la cual se estudia el eventual derecho a la pensión de invalidez, que exige reunir el 75% de las semanas requeridas ara la pensión de vejez, COLPENSIONES

no calculó el 75% sobre un total de 1000, como sería si la accionante fuera beneficiaria del régimen de transición, sino que tuvo como parámetro las 1250, que eran el total de semanas necesarias para obtener la pensión de vejez en el año 2013 –fecha de estructuración de la invalidez de la accionante-.

30. Al respecto, la Sala encuentra serias dudas frente a la posible aplicación del Acto Legislativo No. 01 de 2005, pues ésta reforma constitucional expresamente excluyó su aplicación a lo relacionado con pensiones de invalidez. Como se expuso en las consideraciones de esta providencia, el Acto Legislativo No. 01 de 2005 fue expedido para establecer parámetros sobre el reconocimiento y pago de pensiones de vejez. Fijó topes de las mesadas pensionales que se podían recibir en el año y eliminó los regímenes especiales y exceptuados, con el objeto, entre otros, de lograr una mayor equidad entre los colombianos que pretendieran acceder a una pensión de vejez.

La reforma constitucional también determinó los criterios que debería reunir quien pretenda que se le conceda una pensión, y advirtió que esto se exigiría, " sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia" [39] .

Agregó: " Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones." [40] En conclusión, es razonable sostener que el Acto Legislativo No. 01 de 2005 no tiene aplicación cuando se estudia una petición de pensión de invalidez, pues la norma constitucional excluye expresamente tal posibilidad y sostiene que tal derecho se regirá por lo dispuesto en las leyes de seguridad social.

Si el inciso 3ro del Acto Legislativo No. 01 de 2005 señala que las pensiones de invalidez se regirán por lo dispuesto en la Ley sobre el Sistema General de Pensiones y de acuerdo con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es dable concluir que la accionante es beneficiaria del régimen de transición. Así pues, el requisito de acreditar el 75% de la pensión de vejez, para efectos de determinar un derecho a la pensión de invalidez podrá hacerse con base en las semanas exigidas para quienes están en el régimen de transición, según la ley. Por consiguiente, con el fin específico de calcular ese total de semanas para la pensión de vejez, es posible no tener en cuenta el Acto Legislativo que limita el régimen de transición hasta el 2010, o máximo hasta el 2014, puesto que su objeto está restringido al cobro de las pensiones de vejez.

Por lo tanto, para lograr el reconocimiento de la pensión de invalidez bajo las condiciones del parágrafo 2 del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, sería necesario demostrar la existencia de 750 semanas en cualquier tiempo, y 25 semanas cotizadas en los tres años previos a la fecha de estructuración de invalidez.

Tercero. La forma de resolver la duda interpretativa a la luz del principio in dubio pro operario, ante la ausencia de un régimen de transición en materia de invalidez 31. Sobre las dos interpretaciones posibles, a esta Sala le surge una duda razonable sobre si se debe tener en cuenta el Acto Legislativo No. 01 de 2005 en el estudio de un elemento para conceder una pensión de invalidez y, de esa manera, exigir a una persona de 80 años de edad una cotización de semanas mucho más alta que a la que estaría obligada a cotizar si mantuviese su beneficio del régimen de transición.

Para resolver el asunto, es imperativo advertir que ante la ausencia de un régimen de transición, para llenar los vacíos legales en materia de invalidez, corresponde a las autoridades judiciales aplicar el principio de favorabilidad, bien sea para preferir la aplicación de una norma legal más beneficiosa o una interpretación que mejor proteja los derechos del trabajador.

Por lo tanto, en el caso concreto, la Sala estima que la duda razonable debe ser resuelta a favor de la accionante, de forma tal que sólo se le exija la cotización de 750 semanas -75% de 1000 semanas-, en aplicación del primer requisito del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003. De hecho, si se adoptase la otra interpretación, se terminaría aplicando una restricción para acceder a la pensión de vejez, a una solicitud de pensión de invalidez, pese a que el propio constituyente señaló, de forma explícita, que la pensión de invalidez se continuaría rigiendo por las reglas legales

previstas para el efecto. Además, obligaría a que la accionante, una mujer de 80 años de edad y con pérdida de capacidad laboral superior al 52,07%, continué trabajando para proveer los recursos necesarios para su subsistencia y aporte al sistema por 2 años más.

32. Para respaldar esta interpretación a la luz de los principios del sistema de pensiones y de la Constitución, esta Sala se permite resaltar dos argumentos más que apoyan la decisión de resolver la duda interpretativa a favor de la accionante.

Primero , en este caso específico, no se encuentra que la accionante haya sido desleal con el sistema, ni haya hecho cotizaciones en cierto período de tiempo para acceder a la pensión con menos requisitos de los que se exige a las demás personas. Revisado el historial de cotizaciones, se observa que la actora ha cotizado un número amplio de semanas -880-, que válidamente permiten inferir que aportó de forma juiciosa al sistema con el fin de asegurar su derecho a la pensión. Y segundo , la Sala desea resaltar que quienes se desempeñan en el trabajo doméstico, como lo hacía la accionante, suelen enfrentar dificultades en materia de igualdad y dignidad [41] .

El servicio doméstico en Colombia estuvo asociado a la informalidad laboral; por mucho tiempo los empleadores no aportaban a pensiones de estos trabajadores, que eran en mayor medida, mujeres.

Sólo hasta 1988, la Ley 11 de ese año se ocupó de forma específica de esta labor y dispuso la obligación de los empleadores del servicio doméstico a cotizar al seguro social con base en la remuneración efectivamente pagada. Por ello, ha sido una labor que el propio sistema de pensiones no ha valorado a través de los años y por eso quienes la han ejercido suelen tener mayores obstáculos al momento de solicitar el reconocimiento de sus derechos a la seguridad social.

Por todo lo anterior, la duda razonable en interpretación de la norma cuya aplicación se estudia, se resuelve a favor de la accionante. Cuarto. La verificación en el caso concreto del cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la pensión de invalidez 33. Para continuar con el examen de los requisitos normativos para acceder a la pensión de invalidez, la Sala reitera que la solicitud de pensión efectuada por la accionante debe ser resuelta, de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, que dispone dos requisitos para acceder a la pensión: i) el relativo a la acreditación de, al menos, 75% de las semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez, y ii) el que obliga a demostrar 25 semanas cotizadas en los tres años previos a la fecha de estructuración de la invalidez.

34. En el análisis del primer requisito, resulta necesario determinar si la accionante acredita, al menos, la cotización de 750 semanas, esto es el 75% de las 1000 semanas exigidas para pensión de vejez en el Acuerdo 049 de 1990. Según se encuentra en las Resoluciones de COLPENSIONES que han resuelto las peticiones pensionales de la accionante, ella cuenta con, al menos, 880 semanas cotizadas en total [42] , así que cumple dicho requisito.

35. Para el estudio del segundo requisito , el parágrafo 2 del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 exige acreditar, como mínimo, 25 semanas de cotización en los tres años previos a la fecha de estructuración de la invalidez. En este asunto, la Sala toma nota de la discrepancia en las certificaciones de COLPENSIONES y las alegadas por la accionante, pues en las primeras, aparecen menos semanas cotizadas. Ante esta situación, por medio de auto del 22 de julio de 2015, la Magistrada sustanciadora en este asunto requirió a COLPENSIONES con el objeto de que informara cuál era el total de las semanas cotizadas por la accionante y explicara la inconsistencia de su reporte con el del Instituto de Seguros Sociales allegado por la actora. No obstante, la entidad accionada no respondió aun cuando, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, se le advirtió que su silencio haría presumir la veracidad de las pruebas presentadas por la señora Evangelina Santana, pues no fueron controvertidas ni en sede administrativa, ni en sede judicial. Por lo tanto, la contabilización del requisito de las 26 semanas en los tres años previos a la fecha de estructuración de la invalidez, se efectuará con base en la certificación que aportó la accionante.

Según consta en el documento señalado [43] , la señora Evangelina Santana cotizó a pensiones durante todo el año 2010 –51 semanas- y del primero de enero de 2011 al 31 de marzo del mismo año -12,86 semanas-, razón por la cual, es preciso concluir que en el período de los tres años previos al 28 de mayo de 2013 –fecha de estructuración de la invalidez-, la accionante acreditó, al menos, 25 semanas cotizadas.

Por todo lo anterior, y teniendo en cuenta que la accionante es una mujer de 80 años que no cuenta con ingresos estables que aseguren su vida digna y su mínimo vital, esta Sala ordenará a COLPENSIONES que reconozca la pensión de invalidez de la accionante, de forma definitiva.

La anterior interpretación y aplicación de la Ley 860 de 2003 es respetuosa de los derechos de la accionante, en específico, permite tutelar los derechos a la seguridad social, del cual se desprende el derecho a la pensión de invalidez, y el derecho al mínimo vital, pues en las condiciones económicas de la demandante, este constituye el único ingreso fijo que protege su mínimo vital.

Conclusión 36. En esta oportunidad, la Sala analizó el caso de una mujer de 80 años, con dificultades económicas para proveer su propia subsistencia, que ha cotizado aproximadamente 880 semanas al sistema de pensiones. En 2013 sufrió una pérdida de capacidad laboral del 52,07%, con fecha de estructuración del 28 de mayo de 2013. Solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento de su pensión de invalidez, en aplicación del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, el cual establece que quienes hayan cotizado, al menos, el 75% de las semanas requeridas para acceder a su pensión de vejez, sólo deberán acreditar 25 semanas cotizadas en los tres años previos a la fecha de estructuración de la invalidez.

El problema jurídico principal consistía en determinar cómo contabilizar el 75% de las semanas requeridas para la pensión de vejez. De una parte, COLPENSIONES sostenía que el porcentaje debía calcularse sobre un total de 1250 semanas, las cuales eran necesarias para obtener la pensión de vejez en el año 2013. De forma expresa rechazó la posibilidad de tener como parámetro un número menor de semanas, pues consideró que, en virtud del Acto Legislativo 01 de 2005, la accionante no estaba incluida en el régimen de transición para pensión de vejez, así que no tenía ningún beneficio para que se reconociera su pensión de vejez con menos semanas cotizadas. De otra parte, la accionante solicitaba que se le calculara el 75% de las semanas requeridas sobre un total de 1000 semanas, y para la verificación de las 25 semanas necesarias en los tres años previos a la fecha de estructuración de invalidez, solicitó tener en cuenta una certificación del Instituto de Seguros Sociales donde se constataba la cotización de más semanas, de las que resportaba COLPENSIONES.

Esta Sala encontró que el Acto Legislativo No. 01 de 2005, que limitó la vigencia del régimen de transición en pensiones de vejez y excluyó a la accionante de tal beneficio, señala explíctamente que éste no aplica en lo relativo a las pensiones de invalidez y sobrevivientes. Por lo tanto, esto generaba una duda razonable respecto a cuál era la interpretación adecuada del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003. La primera opción interpretativa sostenía que el Acto Legislativo No. 01 de 2005 no tiene aplicación en el caso concreto, pues éste no aplica cuando se estudian pensiones de invalidez. La segunda, afirmaba que la reforma constitucional sí aplicaba en la cuestión bajo estudio porque, aunque el objeto central se refería a la pensión de invalidez, en lo relativo a la pensión de vejez debía tenerse en cuenta la eliminación del régimen de transición.

Ante la duda razonable que generaba la interpretación de la norma constitucional, esta Sala escogió aquella que resultaba más favorable para la accionante, en virtud del artículo 53 superior.

Posteriormente, analizó que se cumplían los requsitos del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 para conceder la pensión de invalidez. Constató que la actora cumplía con un 75% de semanas cotizadas sobre un total de 1000 semanas –las necesarias para acceder a la pensión a la luz de lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990. Además,

revisó que se reunían las 25 semanas de cotización al sistema en los tres años previos a la fecha de estructuración, pues según las certificaciones del Instituto de Seguros Sociales, que no fueron controvertidas por COLPENSIONES aunque la Magistrada sustanciadora requirió a la entidad para que se pronunciara bajo el apremio de lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, la accionante reunía tales semanas.

En consecuencia, se ordenará a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de la accionante. III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE PRIMERO.

REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá que resolvió, en única instancia, la acción de tutela promovida por Evangelina Santana Sánchez contra COLPENSIONES. En su lugar, CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital.

SEGUNDO . En consecuencia, ORDENAR a COLPENSIONES que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, reconozca la pensión de invalidez de la accionante, teniendo en cuenta las consideraciones de esta sentencia.

TERCERO. Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO Magistrada JORGE IVÁN PALACIO PALACIO Magistrado Con aclaración de voto JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO JORGE IVÁN PALACIO PALACIO A LA SENTENCIA T-509/15 PENSION DE INVALIDEZ- Aplicación del Acto Legislativo 01 de 2005 (Aclaración de voto) Considera que para reconocer el derecho pensional a la accionante, bastaba con aplicar el principio de la condición más beneficiosa, en consideración a que la accionante i) ya había superado la expectativa de vida, ii) tenía un número considerable de semanas cotizadas (884), iii) su reconocimiento no atentaba contra la sostenibilidad del sistema, y iv) se trataba de una persona sujeto de especial protección constitucional por su doble condición de persona adulto mayor y por su discapacidad Referencia:

expediente T-4.878.312 Acción de tutela instaurada por Evangelina Santana Sánchez, contra COLPENSIONES Magistrada Ponente GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO Con el respeto acostumbrado por las decisiones que toma esta Corporación, me permito aclarar el fallo adoptado por la Sala Quinta de Revisión dentro del asunto de la referencia, no sin antes manifestar que estoy de acuerdo con la parte resolutiva de la misma, en la medida en que se concedió el derecho a la prestación reclamada por la accionante.

Los argumentos que me llevan a discrepar de la parte motiva de la sentencia T-509 de 2015 son los siguientes: 1. El referido fallo hace referencia a dos acciones de tutela (T-221/06 y T-1064 de 2006), en las cuales esta Corporación decidió inaplicar el artículo 1 o de la Ley 860 de 2003, modificatoria del artículo 39 de la Ley 100/93, por cuanto se consideraba que los nuevos requisitos contenidos en esta norma para acceder a la pensión de invalidez, eran regresivos en materia de protección al derecho a la seguridad social. Sin embargo, dicha postura fue recogida por la Sala Plena de esta Corte, mediante la sentencia C-428 de 2009, a través de la cual se declararon exequibles los requisitos exigidos por la norma en comento (50 semanas de cotización en los últimos tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez). De tal manera que a partir de la promulgación de la referida sentencia de constitucionalidad, no se puede argumentar la inaplicación del contenido del artículo 1 o de la Ley 860 de 2003, por cuanto ya fue declarado exequible por este tribunal.

2. De igual manera, no comparto el análisis realizado en la sentencia T-509 de 2015 al contenido y alcance del Acto Legislativo 01 de 2005. Ello por cuanto en la referida sentencia se señala expresamente:

"De acuerdo con lo anterior, el constituyente, al aprobar el Acto Legislativo No. 01 de 2005, determinó el alcance del nuevo texto superior y aunque se refirió, en varias ocasiones, al "derecho a la pensión"

decidió no ocuparse de las pensiones de invalidez. La reforma constitucional definió asuntos relacionados con las pensiones de vejez (inciso 5 o), los regímenes especiales para miembros la fuerza pública (inciso 7 o y parágrafo transitorio 2), o para docentes o vinculados al servicio público educativo especial (parágrafo transitorio 1), de forma tal que, en principio, podría afirmarse que se refirió a todo el régimen pensional. No obstante, en el inciso tercero del Acto Legislativo No. 01 de 2005, señaló las condiciones para acceder a la pensión, "sin perjuicio" de lo que especifique la ley sobre pensiones de invalidez y sobrevivencia. Luego enfatizó que las condiciones para conceder éstas prestaciones, se encuentran en la ley. Por lo tanto, es posible concluir que la regulación sobre pensiones de invalidez y sobrevivencia se regirá por lo dispuesto a nivel legal y no se afectará por la reforma constitucional de 2005, pues ésta así lo dispuso de forma expresa ".

Al respecto se debe aclarar que el Acto Legislativo 01 de 2005, en el inciso tercero dispuso expresamente: "Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del sistema general de pensiones". Quiere decir lo anterior que el constituyente derivado si se ocupó de estas prestaciones y decidió confirmar lo ya reglamentado en las leyes del sistema general de pensiones, que no es otra cosa que la refrendación de los contenidos de la Ley 100 de 1993 y de aquellas normas que la modificaron o adicionaron (Ley 797 de 2003 y Ley 860 de 2003), normas que además fueron objeto de constitucionalidad por parte de la Sala Pena de esta Corporación.

Por tanto se hace necesario determinar, que las referidas leyes tienen plena aplicación, toda vez que el estudio del reconocimiento de una pensión de invalidez o de sobrevivencia, se debe realizar bajo la óptica de la norma que se encontraba vigente al momento de la causación del derecho.

3. Por último, también se hace necesario precisar el alcance que la sentencia T-509 de 2015 dio al régimen de transición. Allí se estableció que la señora Evangelina Santana Sánchez es beneficiaria de dicho régimen por cuanto a 1 o de abril de 1994, fecha en que entró a regir la Ley 100 de 1993, contaba con más de 35 años de edad, pese a que no tenía cotizadas 750 semanas al sistema. Se debe tener en cuenta que esta Corporación en las Sentencias 789 de 2002, C-1024 de 2004, SU 062 de 2010 y SU-130 de 2013, ha sostenido que las personas que sólo cumplen con el requisito de la edad exigido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no son beneficiarios del régimen de transición, toda vez que a ellos no les asiste una legítima expectativa a pensionarse conforme a las normas anteriores a la vigencia de la ley de seguridad social.

En esa medida sólo aquellos que tenían cotizadas 750 semanas o su equivalente en tiempos de servicio, podían acceder a la transición. 4. En consecuencia, considero que para reconocer el derecho pensional a la señora Evangelina Santana Sánchez, bastaba con aplicar el principio de la condición más beneficiosa, en consideración a que la accionante i) ya había superado la expectativa de vida, ii) tenía un número considerable de semanas cotizadas (884), iii) su reconocimiento no atentaba contra la sostenibilidad del sistema, y iv) se trataba de una persona sujeto de especial protección constitucional por su doble condición de persona adulto mayor y por su discapacidad.

En los anteriores términos dejo argumentada mi postura, en lo que respecta al alcance del contenido del Acto Legislativo 01 de 2005, los requisitos que rigieron el régimen de transición y la vigencia de la Ley 100/93, 797/2003 y 860/2003.

Fecha ut supra, JORGE IVAN PALACIO PALACIO Magistrado [1] Así consta en la Resolución de COLPENSIONES No. GNR 346183 del 7 de diciembre de 2013. Folio 1.

[2] Resolución de COLPENSIONES No. GNR 346183 del 7 de diciembre de 2013. Folio 1-3. [3] Recurso de reposición y/o apelación contra la Resolución No. GNR 346183 del 7 de diciembre de 2013, presentado por la señora Evangelina Santana Sánchez. Folios 21-22.

[4] Resolución de COLPENSIONES No. GNR 176150 del 19 de mayo de 2014. Folios 6-7. [5] Resolución de COLPENSIONES No. VPB 3813 del 23 de enero de 2015. Folio 8.

[6] Acción de tutela. Folio 23. [7] Fallo de única instancia. Sentencia del 13 de marzo de 2015, del Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá.

[8] Así consta en la Resolución de COLPENSIONES No. GNR 346183 del 7 de diciembre de 2013. Folio 1. [9] Folio 22 del cuaderno único. [10] Corte Constitucional, sentencia T-376 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[11] Corte Constitucional, sentencia T-811 de 2012. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. [12] Al respecto, puede consultarse, entre otras, la sentencia T-702 de 2014. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[13] Ver entre muchas otras, T-1316 de 2001; T-1190 de 2004 y T-161 de 2005. [14] Estas consideraciones fueron tomadas de la sentencia T-295 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[15] Corte Constitucional, sentencia T-297 de 2014. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. [16] Al respecto ver sentencia T-628 de 2007 M.P. Clara Inés Vargas Hernández; y T-1128 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[17] Estas consideraciones fueron tomadas de la sentencia T-295 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. [18] Corte Constitucional, sentencia T-221 de 2006. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[19] En la mencionada providencia se citan los casos de las sentencias T-1295 de 2005 y T-221 de 2006. [20] Corte Constitucional, sentencia T-149 de 2012, la cual retoma las sentencias T-408 de 2000 y T-1294 de 2002.

[21] Ver sentencias: T-383 de 2009 y T-145 de 2008. [22] Corte Constitucional, sentencia T-730 de 2014. Luis Guillermo Guerrero Pérez. [23] Corte Constitucional, s entencia T-1268 de 2005, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[24] Íbid. [25] Corte Constitucional, sentencia C-258 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [26] Corte Constitucional. sentencia T-798 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa.

[27] Corte Constitucional, sentencia T-892 de 2013. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. [28] Corte Constitucional, sentencia T-754 de 2014. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[29] Acción de tutela. Folio 24. [30] El artículo 13 superior establece: “ Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.// El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.// El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.” [31] El artículo 46 superior establece:

“ El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.// El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia.” [32] Resoluciones de COLPENSIONES visibles a folios 1-8.

Recurso de la accionante visible a folios 21-22. [33] Así consta en la Resolución de COLPENSIONES No. GNR 346183 del 7 de diciembre de 2013. Folio 1.

[34] Folio 22 del cuaderno único. [35] Corte Constitucional, sentencia T-295 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. [36] El segundo inciso del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 señala:

“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 vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años

de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados.” [37] El artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 señala que:

“Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos: a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y, b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.0.00) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.” [38] Cédula de ciudadanía de la señora Evengelina Santana Sánchez visible a folio 11.

[39] Inciso tercero del Acto legislativo No. 01 de 2005. [40] Íbid. [41] Ver sentencia s T-237 de 2011, C-310 de 2007 y C-871 de 2014. [42] Resolución de COLPENSIONES No. 3813 del 23 de enero de 2015. Folio 5.

[43] Reporte de semanas cotizadas en pensiones. Instituto de Seguros Sociales. Folio 9.

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.