COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/935/11

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/935/11
Expediente	—
Fecha	2010-03-02
Sala	Sala Séptima
Magistrado ponente	Nilson Pinilla Pinilla
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Derecho Fundamental A La Seguridad Social
- Accion De Tutela Para Reclamar El Reconocimiento Y Pago De Derechos Pensionales
- Accion De Tutela Contra Actos Administrativos En Materia Pensional Como Mecanismo Definitivo
- Fallo De Primera Instancia
- Fallo De Segunda Instancia

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Relación a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo efectivo para la protección de derechos fundamentales que podrían ser amenazados o vulnerados por actos de la administración, la Corte Constitucional ha considerado que por

Texto completo

T-935-11 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-935/11 DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL- Reiteración de jurisprudencia ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE DERECHOS PENSIONALES- Procedencia excepcional ACCION DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA PENSIONAL COMO MECANISMO DEFINITIVO- Reiteración de jurisprudencia sobre la procedencia excepcional Con relación a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo efectivo para la protección de derechos fundamentales que podrían ser amenazados o vulnerados por actos de la administración, la Corte Constitucional ha considerado que por regla general la acción de amparo no es el medio idóneo para controvertirlas, en vista que la competencia se encuentra en cabeza de la jurisdicción contencioso administrativa. Empero, excepcionalmente, se ha estimado que la acción de tutela procede como mecanismo definitivo de protección de derechos fundamentales, y no transitorio cuando la administración ha incurrido en una vía de hecho administrativa. Puede reiterarse y concluirse que si bien por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados dada la expedición de actos administrativos referentes a temas pensionales, en la medida en que existen otros mecanismos judiciales para su defensa; el amparo procederá contra aquellas actuaciones administrativas en el evento en que el acto administrativo sea manifiestamente contrario a la legalidad y se vulneren de manera grave derechos fundamentales, es decir, cuando al analizar el caso concreto se detecte la intención real o aparente por parte de la administración de decidir sin ajustarse al ordenamiento jurídico, llevando de manera forzada a la utilización innecesaria y dilatoria de vías judiciales.

VIA DE HECHO ADMINISTRATIVA POR DESCONOCIMIENTO DEL REGIMEN DE TRANSICION DE PENSIONES La vía de hecho por defecto sustantivo se presenta en el evento en que la providencia judicial o la decisión administrativa se sustenta en una norma que no es aplicable al caso concreto, como sucede en los eventos en los que al trabajador que goza del régimen de transición le es negada o liquidada su pensión, sin considerar el régimen al que estaba afiliado, desconociendo sin una razón objetiva y razonable, la protección de sus expectativas legítimas.

Cuando se presenta una vía de hecho por defecto sustantivo en una decisión administrativa con relación al reconocimiento y liquidación de pensiones, se genera la vulneración del derecho al debido proceso del trabajador, quien desde que reúne los requisitos para obtener su pensión según el régimen de transición, tiene el derecho a percibirla sin que le pongan obstáculos e incluyendo todas las condiciones y beneficios establecidos en el régimen pensional al que hace parte.

Referencia: expedientes T-2.694.481 – T- 2.703.438 – T-2.716.980 - T- 2.803.773 – T- 2.813.355 y T- 2.830.424. Acciones de Tutela instauradas por Ana Lucía Felicidad Pulgarín Delgado; Hernando de Jesús Valencia Monsalve; Rosa Amelia Monroy de Monsalve; Sergio Antonio Restrepo Tobón; Ana Leonor Gómez Dueñas y; Miller Quiroga Caquimbo en contra del Instituto del Seguro Social.

Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Bogotá D.C., nueve (9) de diciembre de dos mil once (2011) La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional , conformada por los Magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA En el proceso de revisión de l os fallos proferidos por: (i) el Tribunal Superior de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela incoada por la señora Ana Lucía Pulgarín Delgado;

(ii) el Tribunal Superior de Santa Marta, en el trámite de la acción de tutela impetrada por el señor Hernando de Jesús Monsalve; (iii) el Juzgado laboral del Circuito de San Gil, en el trámite de la acción de tutela iniciado por la señora Rosa Amelia Monroy de Monsalve;

(iv) el Tribunal Superior de Medellín, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por el señor Sergio Antonio Restrepo Tobón; (v) el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bucaramanga, en el trámite de la acción de tutela incoada por la señora Ana Leonor Gómez Dueñas y ;

(vi) el Juzgado primero de familia de Neiva, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por el señor Miller Quiroga Caquimbo, todas las anteriores, en contra del Instituto del Seguro Social.

La Sala Séptima de Revisión mediante Auto del veintidós (22) de octubre de dos mil diez (2010) decidió acumular, para ser fallados en la misma sentencia, los expedientes T- 2.694.481, T-2.716.980, T-2.803.773 y T-2.813.355 al expediente T- 2.703.438, T-, por presentar unidad de materia relacionada con la vulneración de los derechos fundamentales derivada del no reconocimiento y pago de las pensiones de jubilación de los accionantes. Posteriormente, mediante Auto del tres (03) de diciembre de dos mil diez (2010) la Sala Séptima de Revisión acumuló el expediente T-2.830.424.

En consecuencia, la Sala procede a exponer los antecedentes, pruebas y la decisión judicial de cada uno de los expedientes: 1. ANTECEDENTES 1.1.

EXPEDIENTE T- 2.694.481 1.1.1 SOLICITUD Ana Lucía Felicidad Pulgarín Delgado , actuando en nombre propio, interpone acción de tutela contra el Instituto del Seguro Social (ISS) , al considerar que al reconocer su pensión de jubilación, pero no en el régimen especial del que es beneficiaria -el establecido en el Decreto 546 de 1971- vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital.

Por tanto, solicita se le ordene al demandado reconocer la pensión de jubilación que ha reclamado conforme a las previsiones del artículo 6° del Decreto 546 de 1971.

1.1.2. HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO 1.1.2.1. Ana Lucía Felicidad Pulgarín Delgado, nacida el 30 de octubre de 1951, de 60 años de edad, solicitó el 23 de octubre de 2007 ante el I.S.S. el reconocimiento de la pensión de jubilación.

1.1.2.2. Para la fecha de solicitud, ya cumplía con los requisitos para obtener la pensión, pues tenía 55 años de edad y había trabajado al servicio del Estado durante 27 años, un mes y 17 días, de los cuales, 11 años, 2 meses y 17 días corresponden al tiempo de servicio prestado en la Rama Judicial.

1.1.2.3. Mediante Resolución N° 0015560 del 14 de abril de 2008, el ISS resolvió la solicitud reconociendo la pensión de jubilación, y precisando que si bien, la accionante es beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para liquidar el monto de la pensión debía tenerse en cuenta el promedio de lo devengado o cotizado durante los 10 años anteriores a la fecha de la última cotización, inaplicando, en consecuencia, el régimen especial dispuesto para la Rama Judicial en el Decreto 546 de 1971, en el que el monto pensional corresponde al 75% de la asignación mensual más elevada devengada durante el último año de servicios. Aunque la accionante había señalado dicho régimen como aquel al que pertenecía, el I.S.S.

hizo caso omiso y aplicó la Ley 33 de 1985. 1.1.2.4. No conforme con lo resuelto por el ISS, la accionante interpuso los recursos de reposición y apelación frente a la resolución aludida. Sin embargo, el 2 de junio de 2009, mediante Resolución N° 025484, el ISS confirmó la decisión, indicando que el Decreto 546 de 1971 no resultaba aplicable en la medida en que Ana Lucía Felicidad Pulgarín Delgado no contaba con cotizaciones como servidora pública de entidades de la Rama Judicial o del Ministerio Público, con anterioridad al 1° de abril de 1994.

1.1.2.5. Posteriormente, el 9 de noviembre de 2009, fue notificada sobre la resolución mediante la cual se resolvió el recurso de apelación que había interpuesto, y en la que el ISS mantuvo la negativa a aplicar el régimen especial de la Rama Judicial, señalando para ello que: “ …dicha norma exige como requisitos para la pensión, acreditar 20 años de servicios al Estado, de los cuales mínimo 10 deben haberse prestado en la Rama Judicial, y 50 años de edad para la mujer, siendo preciso destacar que no la cobija la mencionada normatividad, toda vez que no tiene aportes a la Rama Judicial antes del 01 de Abril de 1994 ” .

1.1.2.6. La accionante afirma que el desconocimiento del derecho a la aplicación del régimen especial le ocasiona perjuicios graves ‘in extremis ´, ya que promediar el salario que devengó durante los últimos 10 años para efectos de liquidar su pensión, de acuerdo al régimen general, conlleva a que la mesada que se le reconoce equivalga al 52% de su salario actual, reduciéndose de manera significativa su ingreso, lo cual, limita su posibilidad de retirarse del servicio activo para disfrutar de su pensión de jubilación, pues esta circunstancia le impide entrar a gozar de manera efectiva e inmediata de tal beneficio a pesar de contar en exceso con los requisitos legales necesarios para ello. Como igualmente ocurriría de verse abocada a afrontar un proceso para obtener su aplicación por decisión judicial, pues la duración de aquél truncaría su posibilidad de pensionarse disfrutando de los beneficios que consagró el régimen de transición de la ley 100 de 1993, en cuanto a edad y tiempo de servicios, circunstancia que hace procedente el otorgamiento del amparo, a pesar de existir otros medios de defensa, tal como lo precisó la Corte Constitucional en Sentencia T-483 de 2009 con ponencia del magistrado Humberto Antonio Sierra Porto.

1.1.3. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Mediante Auto del dos (2) de marzo de dos mil diez (2010), el Juzgado Cuarenta y Cinco Penal del Circuito de Bogotá, admitió la demanda interpuesta y dio traslado a la entidad demandada para que ejerciera sus derechos de defensa y contradicción, sin que se emitiera pronunciamiento alguno por parte de éste.

1.1.4. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA - JUZGADO Cuarenta y Cinco Penal del Circuito de Bogotá El Juzgado Cuarenta y Cinco Penal del Circuito de Bogotá, mediante providencia del doce (12) de marzo de 2010, no tuteló los derechos constitucionales al debido proceso, a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital invocados por la accionante, dado que cuenta con otro medio de defensa a su alcance para obtener la reliquidación pensional, sumado al hecho de que no se configuró la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente la tutela como mecanismo transitorio.

Sostiene que el caso en discusión se centra no en que se lleve a cabo el reconocimiento de la pensión por parte de la entidad accionada, ya que éste se hizo -mediante Resolución N° 0015560- sino, en que no se aplicó una normativa que según la accionante debía aplicársele, contrario sensu a lo que ha considerado la entidad accionada, eventualidad que da píe a una situación litigiosa que debe dilucidarse por la justicia contencioso administrativa, ya que se agotó la vía gubernativa con la resolución de los recursos de reposición y apelación ante el ente administrativo.

1.1.5. IMPUGNACIÓN DEL FALLO Indicó la accionante, mediante escrito del siete (07) de abril de dos mil diez (2010), que la acción de tutela debió ser concedida, pues el juez de primera instancia determinó que no se vulneraba el mínimo vital, sin considerar que el monto que le fue reconocido es el 52% de su salario actual, y teniendo en cuenta la calificación cualitativa de este derecho conforme al nivel de vida que ha alcanzado, se estaría vulnerando su mínimo vital. Reiteró, además, que está cobijada por el régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993 y que cumple con las exigencias que se precisan para hacerse beneficiaria del régimen especial contenido en el Decreto 546 de 1971.

1.1.6. FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA - TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ La Sala de Decisión Penal Número Dos del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante providencia del cuatro (4) de mayo de dos mil diez (2010), resolvió revocar integralmente la Sentencia del doce (12) de marzo de dos mil diez(2010), proferida por el Juzgado Cuarenta y Cinco Penal del Circuito de Bogotá, para en su lugar, conceder de manera transitoria la protección invocada por la accionante.

La decisión se fundamentó en que la eficacia de la acción de tutela radica en la posibilidad de impartir ordenes que terminen la vulneración o amenaza del derecho fundamental y en el caso en estudio se encontró probado que la accionante goza del régimen de transición, y siendo una funcionaria judicial, adquiere su pensión a los 50 años, si cuenta con más de 20 años de aportes al sistema de seguridad social, y por lo menos 10 años los consagró a esas instituciones, y en esa medida se le atribuye una vía de hecho al juez de instancia, ya que equívocamente creyó que se trataba de una reliquidación, cuando se estaba cuestionando el acto administrativo que pretendía consolidar la pensión de jubilación de la accionante.

1.1.7. PRUEBAS DOCUMENTALES En el trámite de la acción de amparo se aportaron como pruebas: 1.1.7.1. Copia del registro civil de nacimiento de Ana Lucía Felicidad Pulgarín Delgado.

1.1.7.2. Certificado de información laboral expedido por el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, INCORA. 1.1.7.3. Certificado sobre tiempo de servicio como magistrada del Tribunal Superior de Cundinamarca y como magistrada del Tribunal Superior de Bogotá.

1.1.7.4. Certificación sobre la asignación mensual que actualmente devenga, expedida por la Dirección Seccional de Administración Judicial Bogotá – Cundinamarca.

1.1.7.5. Copia de la solicitud de pensión de jubilación presentada al I.S.S. 1.1.7.6. Copia de las resoluciones N° 0015560 del 14 de abril de 2008, N° 025484 del 2 de junio de 2009, y N° 005920 del 20 de octubre de 2009, proferidas por el I.S.S.

1.2. EXPEDIENTE T- 2.703.438 1.2.1. SOLICITUD El señor Hernando de Jesús Valencia Monsalve , a través de apoderado judicial, demanda al juez de tutela proteger sus derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por el Instituto del Seguro Social (ISS) al negarle el reconocimiento de la pensión de jubilación, argumentando que no reúne el número de semanas de cotización exigidas dentro de los 20 años inmediatamente anteriores al cumplimiento de la edad mínima requerida para acceder a la prestación pensional, a pesar de que afirma sí cumplirlas.

1.2.2. HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO 1.2.2.1. Refiere el apoderado de la parte actora que su prohijado hace parte del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, puesto que a la entrada en vigencia de dicha norma, esto es, 1° de abril de 1994, contaba con 45 años de edad. En consecuencia, indica que se encuentra cobijado por el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

1.2.2.2. Señala que una vez cumplidos todos los requisitos de ley para acceder a la pensión de vejez, presentó solicitud ante el Instituto del Seguro Social para el reconocimiento de dicha prestación. No obstante, el ISS mediante Resolución No. 007793 del 30 de abril de 2008 negó lo pretendido, bajo el argumento de no cumplir el requisito de semanas cotizadas exigidas.

1.2.2.3. Frente a la anterior decisión, el accionante interpuso los recursos de reposición y apelación, los cuales fueron resueltos mediante las Resoluciones No. 025369 del 15 de diciembre de 2008 y No. 0687 del 11 de marzo de 2009 respectivamente, negando el derecho pensional.

1.2.2.4. Explica que a través de la Resolución No. 0687 del 11 de marzo de 2009, el ISS admitió que el señor Hernando de Jesús Valencia Monsalve reúne los requisitos del régimen de transición, sin embargo, en la misma resolución indicó que el solicitante no es beneficiario de tal consideración normativa por cuanto cotizó en total 689 semanas, de las cuales sólo 392 corresponden a los 20 años inmediatamente anteriores al cumplimiento de la edad mínima requeridos .

1.2.2.5. Relata que a efectos de verificar lo señalado por el ISS, el 19 de enero de 2010, solicitó su historia laboral. Obteniendo como respuesta que el número de semanas cotizadas, desde el 17 de diciembre de 1972 hasta el 31 de julio del 2008, es de 848.29.

1.2.2.6. De lo anterior, colige el accionante que haciendo un conteo retrospectivo a partir del día 19 de octubre del año 2008 (fecha en que cumplió 60 años) hasta el día 19 de octubre de 1988, el solicitante cotizó un número exacto de 551.71 semanas . Es decir, que las 551.71 semanas se encuentran cotizadas dentro de los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima.

1.2.2.7. Manifiesta que es una persona de la tercera edad, sin acceso a la seguridad social en salud y sin ningún tipo de ingreso económico para su subsistencia y la de su familia, motivo por el cual, se hace imperioso el reconocimiento y pago de su derecho pensional.

1.2.3. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Recibida la solicitud de tutela, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Santa Marta procedió a admitirla y ordenó correr traslado de la misma al Instituto del Seguro Social.

Dentro del término de traslado el Instituto del Seguro Social no se pronunció. 1.2.4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA – JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA.

En Sentencia proferida el trece (13) de abril de dos mil diez (2010), el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Santa Marta, negó la solicitud de amparo de los derechos invocados por el tutelante con base en los siguientes argumentos:

El a quo recordó que el pago de acreencias laborales no procede por vía de tutela salvo en el evento de un grave e irremediable perjuicio para el accionante o cuando no exista otro medio de defensa judicial. Con fundamento en esta

premisa, determinó que el accionante no se encuentra inmerso en ninguno de los presupuestos que hacen posible que se conceda el amparo tutelar.

Lo anterior, teniendo en consideración que el peticionario no demostró afectación alguna a sus derechos fundamentales y, adicionalmente, cuenta con el proceso ordinario ante la jurisdicción laboral para lograr lo pretendido.

1.2.5. IMPUGNACIÓN DE LA DECISIÓN El apoderado del señor Hernando de Jesús Valencia Monsalve impugnó la decisión con fundamento en lo siguiente:

Reiteró que su representado es una persona de la tercera edad, que no tiene acceso al servicio médico asistencial y que no puede trabajar por sufrir de serios quebrantos de salud.

Indicó que no se discute ni por el Instituto del Seguro Social ni por el Juez de Instancia el hecho de que el señor Hernan do de Jesús Valencia Monsalve pertenezca al régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Sostuvo que efectivamente cotizó al Instituto del Seguro Social más de 500 semanas dentro de los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima requerida, lo cual se encuentra plenamente demostrado en la certificación de semanas cotizadas expedida por el ISS.

Finalmente, hace un recuento de la jurisprudencia constitucional acerca del carácter fundamental del derecho a la seguridad social, la protección especial y reforzada que ostentan las personas de la tercera edad y la procedencia excepcional de la tutela para el reconocimiento de derechos pensionales.

1.2.6. SEGUNDA INSTANCIA – TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA, SALA DE DECISIÓN LABORAL. Mediante Sentencia proferida el trece (13) de mayo de dos mil diez (2010) la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Santa Marta, confirmó la sentencia de primera instancia.

Señaló el Tribunal que en el caso concreto la acción de tutela es improcedente para el reconocimiento y pago de acreencias pensionales, en la medida en que los derechos reclamados son de origen legal y no constitucional, por lo cual el accionante puede iniciar el respectivo proceso ordinario ante el juez laboral.

1.2.7. PRUEBAS DOCUMENTALES En el trámite de la acción de amparo se aportaron como pruebas: 1.2.7.1. Certificado de semanas cotizadas expedido por el Instituto del Seguro Social, Seccional Magdalena, en el que se indica que las semanas cotizadas por el accionante desde enero de 1967 hasta enero de 2010 son 848.29.

1.2.7.2. Copia del recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto por el accionante contra la Resolución No. 007793 del 30 de abril de 2008, por medio de la cual se negó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez del peticionario.

1.2.7.3. Copia de la Resolución No. 025369 del 15 de diciembre de 2008, mediante la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto y, en la que se señala que revisado el certificado de semanas cotizadas por el (la) asegurado(a), se encontró que había cotizado a este Instituto un total de 689 semanas, de las cuales 0 semanas corresponden a los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

1.2.7.4. Copia de la Resolución No. 0687 del 11 de marzo de 2009, por la cual se resuelve el recurso de apelación, confirmando la anterior decisión y se establece que el asegurado cotizó a este Instituto un total de 689 semanas, de las cuales 392 corresponden a los 20 años inmediatamente anteriores al cumplimiento de la edad mínima requerida .

(resaltado propio) 1.2.7.5. Copia del Registro Civil de Nacimiento del señor Hernando de Jesús Monsalve, en el que consta que nació el 19 de octubre de 1948, es decir, que a la fecha tiene 62 años de edad.

1.2.7.6. Copia del carnét de afiliación del señor Hernando de Jesús Monsalve al Instituto del Seguro Social, con fecha del 22 de abril de 1976.

1.3. EXPEDIENTE T- 2.716.980 1.3.1. SOLICITUD La señora Rosa Amelia Monroy de Monsalve , solicita al juez de tutela amparar sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por el Instituto del Seguro Social , al no reconocer la pensión de sobrevivientes de su esposo Marco Fidel Monsalve Pinto, quien al momento de fallecer ya había cumplido con los requisitos para obtener el derecho a la pensión por aportes señalada en la Ley 71 de 1988. No obstante, la entidad accionada no reconoce su condición de beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

1.3.2. HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO 1.3.2.1. Refiere la peticionaria que su esposo, Marco Fidel Monsalve Pinto, solicitó el reconocimiento y pago de su pensión de vejez ante el Instituto del Seguro Social, pues ya había completado más de veinte años de cotizaciones, tal como lo manifestó la CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL EIC mediante Resolución No.

57267 del 20 de octubre de 2006. 1.3.2.2. Indica que el ISS mediante Resolución No. 10492 del 16 de octubre de 2007 negó el reconocimiento de la pensión de vejez, bajo el argumento de que el solicitante no cumplía con el tiempo de servicio exigido por el artículo 9 de la ley 797 de 2003, modificatorio del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

1.3.2.3. El 09 de agosto de 2007, el señor Marco Fidel Monsalve Pinto falleció sin que se le hubiera reconocido su derecho pensional, motivo por el cual la señora Rosa Amelia Monroy de Monsalve, en su calidad de cónyuge supérstite, solicitó al Instituto del Seguro Social, el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, puesto que su fallecido esposo ya había adquirido el derecho, sin ser reconocido oportunamente 1.3.2.4.

El ISS mediante Resolución No. 11885 de mayo 28 de 2009, negó la solicitud hecha por la accionante, pero esta vez argumentando que el señor Marco Fidel Monsalve no acreditó 50 semanas de cotización en los tres años anteriores a su deceso.

Inconforme con lo anterior, la accionante interpuso los recursos de reposición y apelación; sin embargo, la decisión fue confirmada mediante Resoluciones No.

5356 de junio 16 de 2008 y No. 0697 del 11 de septiembre de 2009, respectivamente. 1.3.2.5. Advierte que el ISS desconoció que su esposo era beneficiario del régimen de transición, pues a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, esto es, 1° de abril de 1994, contaba con 40 años de edad y más de 15 años de servicios cotizados.

1.3.2.6. Sostiene que bajo este entendido, debió reconocérsele el derecho a la pensión de jubilación por aportes , contemplada en el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, la cual establece que los empleados oficiales que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo acumulados en una o varias de las entidades de previsión social o de las que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, Comisarial o Distrital y el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer .

1.3.2.7. En este orden de ideas, afirma que su esposo cotizó 947 semanas a CAJANAL y 97 semanas al Instituto del Seguro Social, para un total de 1.047 semanas de cotización, razón por la cual, solicita al juez de tutela, ordenar al ISS el reconocimiento de su pensión de sobrevivientes, en su condición de cónyuge supérstite del causante del derecho, Marco Fidel Monsalve Pinto.

1.3.3. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Recibida la solicitud de tutela, el Juzgado Único Laboral del Circuito de San Gil procedió a admitirla y ordenó correr traslado de la misma al Instituto del Seguro Social Seccional Santander.

El ISS manifestó que había realizado un nuevo estudio a la solicitud de pensión de sobrevivientes solicitada por la accionante. No obstante, mediante Auto del 5 de abril de 2010, negó nuevamente la prestación solicitada, reiterando que

el causante no tenía derecho al régimen previsto en el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, ya que se exige que se haya realizado la totalidad de aportes en el sector público y en el ISS antes del 1 de abril de 1994, pudiendo alcanzar el requisito de la edad mínima con posterioridad al tránsito legislativo.

1.3.4. SENTENCIA ÚNICA DE INSTANCIA – JUZGADO ÚNICO LABORAL DEL CIRCUITO DE SAN GIL. En Sentencia proferida el veinticuatro (24) de mayo de dos mil diez (2010), el Juzgado Único Laboral del Circuito de San Gil, negó por improcedente la solicitud de los derechos invocados por la tutelante con base en los siguientes argumentos:

Consideró que en el presente caso, no concurren ninguno de los dos supuestos excepcionales de procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes reclamada por la accionante; por una parte, no se acreditó la urgencia de la protección constitucional, en la medida en que la accionante es una persona de 59 años de edad, “lo que significa que tiene una expectativa de vida considerable y tendría la posibilidad de llegar a obtener una decisión judicial definitiva por su reclamación a través de la vía ordinaria”.

De igual forma, señaló que debe demostrarse que el perjuicio sufrido afecta o coloca en inminente y grave riesgo derechos fundamentales como la dignidad humana, la seguridad social y mínimo vital, circunstancias que, en su concepto, no se encuentran acreditadas en el presente caso.

Lo anterior, teniendo en consideración que la peticionaria no demostró afectación alguna a sus derechos fundamentales y, adicionalmente, cuenta con el proceso ordinario ante la jurisdicción laboral para lograr lo pretendido.

1.3.5. PRUEBAS DOCUMENTALES En el trámite de la acción de amparo se aportaron las siguientes: 1.3.5.1. Copia de la Resolución N° 57267 de 2006 proferido por CAJANAL, donde consta que las semanas cotizadas por el señor Marco Fidel Monsalve al 20 de octubre de 2006 son 1.050 semanas.

1.3.5.2. Copia de la Resolución N° 10492 de 2007 del ISS, Seccional Santander, por medio de la cual fue negada la pensión de vejez al señor Marco Fidel Monsalve.

1.3.5.3. Copia de la solicitud de reconocimiento de la pensión de sobreviviente elevada, a través de apoderada judicial, por la accionante Rosa Amelia Monroy, junto con los documentos que acreditan su condición de cónyuge sobreviviente.

1.3.5.4. Copia de la Resolución No. 11885 de 2007 proferida por el ISS, por medio de la cual se niega la pensión de sobreviviente a la actora.

1.3.5.5. Copia del auto N° 00287 de 2010 emitido por el ISS donde decide archivar la solicitud de pensión de vejez, radicada por la señora Rosa Amelia Monroy de Monsalve.

1.4. EXPEDIENTE T- 2.803.773 1.4.1. SOLICITUD El señor Sergio Antonio Restrepo Tobón , por medio de apoderado judicial, interpuso acción de tutela contra el Instituto del Seguro Social, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas, al no reconocer su condición de beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pese haber acreditado el cumplimiento de todos los requisitos exigidos.

1.4.2. HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO 1.4.2.1. Refiere que su mandante, nació el día 27 de junio de 1941, es beneficiario del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y se desafilió del Sistema General de Pensiones el 1° de junio de 2002.

1.4.2.2. Afirma que mediante Resolución No. 8350 del 28 de junio de 2002, el Instituto del Seguro Social, Seccional Antioquia, negó la solicitud de reconocimiento de la pensión de jubilación, argumentando que “ analizada la historia laboral del asegurado a la luz del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 se encontró que de acuerdo con el régimen de

pensiones de la Ley 33 de 1985, los servidores públicos tendrán derecho a la pensión de jubilación cuando reúnan las siguientes condiciones:

1.-20 años de servicios personales al Estado-2.-55 años de edad". Dentro de esta misma resolución, el ISS indicó que el accionante cuenta con un total de semanas cotizadas de 733 , sumando el tiempo laborado en el sector público y las semanas cotizadas al ISS.

1.4.2.3. Contra la anterior resolución fue interpuesto recurso de reposición, el cual fue resulto por el Instituto del Seguro Social mediante Resolución No. 195/03, confirmando la negación del derecho pensional. Empero, en la parte resolutiva de la resolución, el ISS al hacer nuevamente el análisis de la historia laboral del asegurado reconoció que las semanas cotizadas por el apelante tanto en el sector público como en el sector privado, eran 796 semanas .(negrilla fuera de texto) 1.4.2.4.

Por lo anterior, el accionante inició proceso ordinario laboral en contra del Instituto del Seguro Social, obteniendo en primera instancia sentencia a su favor, proferida el 25 de mayo de 2005 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, mediante la cual se ordenó el reconocimiento de la pensión de vejez del accionante, por encontrarse en el régimen de transición señalado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, en consecuencia, otorgó el derecho a la prestación pensional con base en lo establecido en el artículo 12 del decreto 758 de 1990 y el Acuerdo 049 del mismo año.

1.4.2.5. Mediante providencia del 2 de febrero de 2006, el Tribunal Superior de Medellín revocó la decisión de instancia, al considerar que el peticionario al momento de entrada en vigencia la ley 100 de 1993 se encontraba vinculado al sector público (Empresa Antioqueña de Energía) y, por lo tanto, su situación " será la establecida en el régimen anterior al cual se encontraba afiliado a esa fecha que en su caso es la Ley 33 de 1985 y no el acuerdo049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, como equivocadamente lo señaló el a-quo" 1.4.2.6.

En sede de casación, la Corte Suprema de Justicia decidió no casar la sentencia proferida por el Tribunal y, en este orden, dejó en firme la decisión. Sin embargo, advierte el accionante que, de igual manera, se encuentra en firme el número de semanas de cotización reconocidas por el a – quo , esto es, 796 semanas, por cuanto el Tribunal nada dijo al respecto.

1.4.2.7. Manifiesta que frente a la reiterada negativa del derecho pretendido, pero con la confianza fundada en los actos administrativos expedidos por ISS, en los cuales se acreditan las 796 semanas de cotización, el accionante con fundamento en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, solicitó a su antiguo empleador la convalidación de los ciclos laborados más no cotizados durante el periodo comprendido entre el 1º de julio de 1985 y el 30 de junio de 1989. Lo anterior, equivale a 1765 días o 252.142 semanas, las cuales sumadas a las 796 semanas anteriormente reconocidas arrojan un total de 1.049 semanas, suficientes para acreditar el derecho reclamado.

1.4.2.8. Indica que el 30 de septiembre de 2008, solicitó nuevamente al ISS el reconocimiento de la pensión de jubilación, teniendo en cuenta la referida convalidación del tiempo laborado. Pese a ello, el ISS negó la pretensión argumentando que el demandante contaba con 985.71 semanas de cotización , por lo que no cumple con lo exigido por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

1.4.3. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. Recibida la solicitud de tutela, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Medellín admitió la demanda y ordenó correr traslado al Instituto del Seguro Social, quien no se pronunció al respecto.

1.4.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN. El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Medellín, mediante fallo del veintinueve (29) de junio de dos mil diez (2010), decidió denegar por improcedente el amparo deprecado.

Precisó, tras reiterar todas las decisiones proferidas en el curso de la reclamación del derecho pensional, que el accionante no acreditó el cumplimiento de los requisitos establecidos por el régimen al cual considera pertenecer. Así, negó por improcedente al advertir que no existía ninguna vulneración a los derechos fundamentales del peticionario.

1.4.5. IMPUGNACIÓN El apoderado judicial del señor Sergio Antonio Restrepo Tobón, impugnó el fallo reiterando los mismos fundamentos esgrimidos en el escrito de tutela.

1.4.6. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA –SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN La Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, en fallo del cinco (05) de agosto de dos mil diez (2010), confirmó la sentencia de primera instancia.

Consideró que no se encuentra demostrada la afectación al mínimo vital del peticionario, lo cual, sumado al hecho de que el peticionario invoca normas que no tienen vigencia, se encuentra fuera de la competencia del juez constitucional dirimir una controversia de este tipo, más cuando que ya fue solucionada en sede de un proceso ordinario laboral.

Concluyó señalando que no se acreditaron los requisitos para conceder el amparo a los derechos invocados, ni siquiera como mecanismo transitorio.

1.4.7. PRUEBAS DOCUMENTALES En el trámite de la acción de amparo se aportaron las siguientes: 1.4.7.1. Copia de la Resolución No. 122120 del 30 de julio de 2009, proferida por el Instituto del Seguro Social en la cual certifica que el asegurado RESTREPO TOBON ha laborado como servidor público remunerado (sin cotización al ISS) 277.29 semanas.

1.4.7.2. Copia del recurso de reposición resuelto por el ISS a través de Resolución No. 005521 del 25 de marzo de 2010, confirmando la negativa inicial.

1.4.7.3. Copia de la Resolución No. 0195 del 30 de enero de 2003, proferida por el Instituto del Seguro Social en el cual concluye que la sumatoria del tiempo público con al (sic) privado suma en total 796 semanas.

1.4.7.4. Copia de la Sentencia del 23 de mayo de 2005 del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, la cual ordena al Instituto del Seguro Social al pago de la pensión de vejez a favor del señor Sergio Antonio Restrepo Tobón.

1.4.7.5. Copia de la Sentencia del 2 de febrero de 2006, proferida por el Tribunal Superior de Medellín, en donde revoca la decisión del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, al considerar que debía aplicarse el régimen señalado en el Acuerdo 049 de 1990.

1.5. EXPEDIENTE T-2.813.355 1.5.1. SOLICITUD La señora Ana Leonor Gómez Dueñez interpuso acción de tutela contra el Instituto del Seguro Social , por considerar que vulneró su derecho fundamental de petición, al no haber proferido respuesta a su solicitud de traslado de régimen de ahorro individual a prima media.

1.5.2. HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO 1.5.2.1. Manifiesta la peticionaria ser beneficiaria del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto, por cuanto a primero de abril de 1994 contaba con más de 37 años de edad [1] .

Y en esta medida, para efectos de ser reconocido su derecho pensional, deben tenerse en cuenta los requisitos señalados en el régimen anterior.

1.5.2.2. Narra que fue afiliada en el sistema de pensiones al Instituto del Seguro Social, el día 17 de noviembre de 1976, por la empresa COOMULTRASAN LTDA, hasta el día 1° de enero de 1983, arrojando un total de 319.57 semanas cotizadas.

1.5.2.3. Con posterioridad, continuó cotizando al ISS, por la empresa Sistemas y Computadores, por el tiempo comprendido entre el 24 de abril de 1986 y el 20 de diciembre de 1988, realizando aportes equivalentes a 138.86 semanas, las cuales sumadas a su anterior cotización dan un total de 458.43 semanas.

1.5.2.4. Afirma ser servidora pública, en tanto labora desde el día 17 de febrero de 1989 a la fecha, como secretaria IV en la Secretaría de Obras Públicas de la Gobernación de Santander. En este orden, señala que entre el 17 de febrero de 1989 y el 31 de diciembre de 1995, fecha en la cual el Gobernador de Santander, por medio de ordenanza autorizó la afiliación al nuevo Sistema General de Pensiones, tenía cotizado un total de 357.71 semanas.

1.5.2.5. Refiere que después de trasladarse a un Fondo Privado de Pensiones (PROTECCIÓN), solicitó mediante derecho de petición al referido Fondo y al ISS su traslado de nuevo al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, con fundamento en lo establecido en las Sentencias C-789 de 2002, C-1024 de 2004 y T-818 de 2007.

1.5.2.6. Alega que el Fondo Privado de pensiones PROTECCIÓN, mediante escrito del 23 de agosto de 2009 le contesto que no era viable el traslado pretendido por no tener 15 años cotizados a primero de abril de 1994, sin tener en cuenta que ella es una trabajadora pública de ente territorial y que su régimen de transición va hasta el 30 de junio o 31 de diciembre de 1995, según lo considerado por la Corte Constitucional.

1.5.2.7. Adicionalmente, advierte que la petición del traslado de régimen fue radicada en el ISS, junto con toda la documentación exigida para el efecto, el día 15 de abril de 2009, sin haber obtenido, a la fecha, ninguna respuesta de fondo por parte del Instituto del Seguro Social, sobre su solicitud de traslado.

1.5.2.8. En consecuencia, solicita al juez de tutela que ordene al ISS proferir respuesta de fondo relacionada con su solicitud de traslado de fondo.

1.5.3. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Mediante Auto del veintidós (22) de julio de dos mil diez (2010), el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bucaramanga, admitió la demanda interpuesta y dio traslado a la entidad demandada y al Fondo de Pensiones PROTECCIÓN, para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción El Instituto del Seguro Social contestó la acción de la referencia y solicitó al juez de tutela abstenerse de fallar por encontrarse frente a un hecho superado.

Al respecto, señaló que mediante Oficio DSC-0390 de abril 15 de 2009, se le informó a la accionante, que el ISS remitió a ASOFONDOS la solicitud radicada, la cual, al ser verificado su estado con posterioridad se determinó que ASOFONDOS rechazó la solicitud por no encontrase acreditado el requisito de tener 15 años cotizadas al primero de abril de 1994.

Por su parte, el representante legal de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A ., manifestó que la señora Ana Leonor Gómez Dueñez, presenta afiliación a dicho fondo desde el 5 de julio de 1995. Afirmó que efectivamente el ISS radicó solicitud de traslado presentado por la accionante; sin embargo, no fue posible conceder lo solicitado en la medida en que la señora Ana Leonor Gómez le faltan menos de 10 años para cumplir la edad para pensionarse, situación que le impide retornar al Instituto del Seguro Social por expresa prohibición del literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y, adicionalmente, no cumple con el requisito de 15 años de servicio (750 semanas) para la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones.

Lo anterior, por cuanto verificada la base de datos de la Oficina de Bonos pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito público, la accionante para el primero de abril de 1994 contaba con 725 semanas acreditadas.

1.5.4. DECISIÓN ÚNICA DE INSTANCIA – JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA Mediante fallo del dos (02) de agosto de dos mil diez (2010), el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bucaramanga, denegó el amparo solicitado.

Consideró frente al derecho de petición, que la solicitud de traslado fue resuelta a través de una solución de fondo, según respuesta emitida por el Fondo PROTECCIÓN S.A., el 23 de agosto de 2009, en donde se le indicó a la peticionaria que no era posible realizar el traslado de fondo puesto que no cumplía con los requisitos exigidos para tal fin.

En consecuencia, declaró la improcedencia de la acción y denegó las pretensiones formuladas advirtiendo que ya se había efectuado una respuesta de oportuna y adecuada a su derecho de petición.

1.5.5. PRUEBAS DOCUMENTALES En el trámite de la acción de amparo se aportaron las siguientes: 1.5.5.1. Copia de la Cédula de Ciudadanía de la señora Ana Leonor Gómez Dueñez.

1.5.5.2. Copia de derecho de petición interpuesto por la señora Ana Leonor Gómez, dirigido al Instituto del Seguro Social, en el cual solicita autorizar su regreso al régimen de prima media con prestación definida, con constancia de radicado el 16 de julio de 2008.

1.5.5.3. Copia de derecho de petición, con sello de radicado el 16 de julio de 2008, suscrito por la señora Ana Leonor Gómez, solicitando a PROTECCION S.A. su traslado al Instituto del Seguro Social.

1.5.5.4. Escrito suscrito por la Departamento de Afiliaciones y Traslados, dirigido a la señora Gómez Dueñez Ana Leonor, de fecha 23 de agosto de 2009. No se observa constancia de recibido.

1.5.5.5. Oficio DSC-0390 del 15 de abril de 2009, proferida por el Instituto del Seguro Social, en el cual le informa a la señora Ana Leonor Gómez Dueñez que su solicitud de traslado fue remitida a ASOFONDOS. No se observa constancia de recibido.

1.6. EXPEDIENTE T-2.830.424 1.6.1. SOLICITUD El señor Miller Quiroga Caquimbo , solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la dignidad humana, a la salud y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por el Instituto del Seguro Social , al no tener en cuenta el tiempo aportado por la Gobernación del Huila por un periodo de tiempo, a efectos del reconocimiento de su pensión de jubilación.

1.6.2. HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO 1.6.2.1. Relata que el 14 de diciembre de 2009, radicó la documentación requerida para la correspondiente reclamación del derecho a su pensión de vejez, en las oficinas del ISS, Seccional Huila.

1.6.2.2. Afirma que mediante Resolución No. 1758 del 12 de mayo de 2010, el ISS negó el reconocimiento a la pensión, bajo el argumento de no acreditar el tiempo de servicios exigido en la ley 33 de 1985, esto es, 20 años. Advierte que en la misma Resolución se le indica que es beneficiario del Régimen de Transición y se le reconocen tan sólo 6.427 días que corresponden a 918 semanas.

1.6.2.3. El accionante inconforme con la decisión, interpuso recurso de reposición, señalando que no se había tenido en cuenta el tiempo aportado por la Gobernación del Huila al ISS en el periodo comprendido entre el 1° de julio de 1995 al 1 de octubre de 1998, lo cual da un total de 1.171 días, que, sumados al tiempo ya reconocido por el ISS, da un total de 7.039 días, equivalentes a 1.005 semanas .

1.6.2.4. El ISS, mediante Resolución No. 2571 del 08 de julio de 2010, confirmó la decisión de negar el reconocimiento de la pensión. 1.6.3. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Recibida la solicitud de tutela, el Juzgado Primero de Familia procedió admitirla y corrió traslado al ente demandado, quien no se pronunció al respecto.

1.6.4. DECISIÓN ÚNICA DE INSTANCIA- JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE NEIVA Mediante Sentencia del veintiséis (26) de agosto de dos mil diez (2010), el Juzgado Primero de Familia de Neiva denegó los derechos fundamentales deprecados. De forma muy sucinta, indicó la improcedencia de la acción de tutela para reclamar derechos pensionales, puesto que se tienen otros medios de defensa judicial más idóneos para dicho fin.

1.6.5. PRUEBAS DOCUMENTALES En el trámite de la acción de amparo se aportaron las siguientes: 1.6.5.1. Copia de la Resolución No. 1758 del 12 de mayo de 2010, proferida por el Instituto del Seguro Social, en el cual se certifica un total de 5868 días cotizados.

1.6.5.2. Copia de la Resolución No, 2571 del 8 de julio de 2010, mediante la cual el ISS resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la anterior decisión, confirmando la decisión.

1.6.5.3. Copia de la planilla del Instituto del Seguro Social, en el cual se certifica los aportes realizados a favor del señor Miller Quiroga en el periodo de tiempo comprendido entre el 1° de julio de 1995 al 1 de octubre de 1998.

2. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL 2.1 COMPETENCIA La Corte es competente para revisar los presentes fallos de tutela, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y con el Decreto 2591 de 1991.

2.2 PROBLEMA JURÍDICO Conforme a lo reseñado respecto de las situaciones fácticas planteadas y de las decisiones adoptadas por los jueces de instancia en el trámite de las solicitudes de amparo objeto de revisión, corresponde a la Sala Séptima de Revisión establecer si en los casos expuestos procede la acción de tutela para salvaguardar los derechos fundamentales de los peticionarios, presuntamente vulnerados por el Instituto del Seguro Social, al negar el reconocimiento de las prestaciones reclamadas argumentado el no cumplimiento de los requisitos exigidos para acceder a sus pensiones.

Para solucionar el problema jurídico planteado, esta Sala examinará: primero , el carácter fundamental del derecho a la seguridad social; segundo, la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de un derecho pensional;

tercero, la procedencia excepcional de la acción de tutela contra actos administrativos en materia de pensiones como mecanismo definitivo; cuarto, el Régimen de Transición y;

quinto, los casos concretos. 2.2.1. CARÁCTER FUNDAMENTAL DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA. El derecho a la seguridad social se encuentra consagrado en el artículo 48 de la Constitución en los siguientes términos:

La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.

La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.

La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante. Inicialmente, por regla general se negó que el derecho a la seguridad social fuera un derecho fundamental autónomo, sin embargo, debido a su gran importancia y a la necesidad de protegerlo, la Corte Constitucional permitió la procedencia de la acción de tutela en dos eventos excepcionales: i) cuando la vulneración del derecho a la seguridad social conllevaba la violación de derechos fundamentales autónomos (argumento de la conexidad) [2] y, ii) cuando el peticionario era un sujeto de especial protección constitucional.

[3] Posteriormente, la Corte desechó estas teorías y acogió la tesis, más garantista, de la trasmutación de los derechos sociales en virtud de la cual, cuando su contenido era desarrollado a nivel legal o reglamentario, tales derechos superaban su calidad de indeterminación y se convertían en verdaderos derechos fundamentales autónomos capaces de ser protegidos por vía de acción de tutela.

[4] Ahora bien, en la actualidad la Corte reconoce que el derecho a la seguridad social es un derecho fundamental, independiente y autónomo, que puede ser objeto de protección constitucional mediante la acción de tutela, cuando, entre otras, se comprueba la ocurrencia de un perjuicio irremediable o la falta de idoneidad del medio judicial ordinario para protegerlo.

[5] 2.2.2. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA ORDENAR EL RECONOCIMIENTO DE UN DERECHO PENSIONAL. El artículo 86 constitucional consagra la acción de tutela como un mecanismo de protección directa, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales de las personas, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos establecidos en la ley.

En virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela sólo procede (i) cuando no existe ninguna otra acción judicial por la que se pueda resolver un conflicto relacionado con la vulneración de un derecho fundamental; (ii) cuando existiendo otras acciones, éstas no resultan eficaces o idóneas para la protección de tales derechos; (iii) cuando aún existiendo acciones ordinarias, resulta imprescindible la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.

[6] De esta manera, la jurisprudencia constitucional ha establecido, por regla general, la improcedencia de la acción de tutela como mecanismo para el reconocimiento de derechos pensionales, toda vez que existen otros mecanismos idóneos establecidos en la jurisdicción ordinaria laboral o en la contencioso administrativa, según sea el caso.

Sin embargo, de manera excepcional, el juez de tutela puede ordenar el reconocimiento de dicha prestación económica, si (i) existe certeza sobre la ocurrencia de un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales si el reconocimiento de la pensión no se hace efectivo; (ii) se encuentra plenamente demostrada la afectación de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna del accionante o de su núcleo familiar; (iii) los beneficiarios del derecho pensional son sujetos de especial protección constitucional; y, (iv) cuando conforme a las pruebas allegadas al proceso, el juez de tutela determina que efectivamente, a pesar de que le asiste al accionante el derecho pensional que reclama, éste fue negado de manera caprichosa o arbitraria.

[7] Ahora bien, la Corte ha entendido que la tutela resulta procedente, en las hipótesis descritas, siempre y cuando el juez constitucional encuentre que no existe controversia jurídica en relación con la aplicación de la normatividad correspondiente y los requisitos legales para acceder al derecho.

[8] De igual forma, esta Corporación ha indicado que cuando el amparo de los derechos prestacionales es solicitado por personas de la tercera edad, los requisitos de procedencia de la acción de tutela deben ser analizados con mayor flexibilidad en atención a que el peticionario es un sujeto de especial protección constitucional.

De esta manera, en la sentencia T-456 de 2004, esta Corporación expresó que: “(…) en ciertos casos el análisis de la procedibilidad de la acción en comento deberá ser llevado a cabo por los funcionarios judiciales competentes con un criterio más amplio, cuando quien la interponga tenga el carácter de sujeto de especial protección constitucional –esto es, cuando quiera que la acción de tutela sea presentada por niños, mujeres cabeza de familia, discapacitados, ancianos, miembros de grupos minoritarios o personas en situación de pobreza extrema”.

[9] Por tanto, cuando el peticionario pertenece a la tercera edad, el juez constitucional debe declarar la procedencia de la acción de tutela aunque disponga de otro medio de defensa judicial para solicitar las prestaciones pensionale s .

Así, se manifestó la Corte en la sentencia T-001 del 15 de enero de 2009, Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla: “Someter a un litigio laboral, con las demoras y complejidades propias de los procesos ordinarios, a un adulto mayor con disminución de su capacidad laboral que le impide acceder a un trabajo, resulta muy gravoso para él, con serios

perjuicios para el desenvolvimiento inmediato de su vida personal y familiar, menguando su calidad de vida. Por esta razón, la Corte ha tutelado el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, en forma definitiva [10] , de personas cuyo derecho a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital resultan afectados por la omisión atribuible a las entidades demandadas.” 2.2.3.

POCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA DE PENSIONES, COMO MECANISMO DEFINITIVO. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

Con relación a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo efectivo para la protección de derechos fundamentales que podrían ser amenazados o vulnerados por actos de la administración, la Corte Constitucional ha considerado que por regla general la acción de amparo no es el medio idóneo para controvertirlas, en vista que la competencia se encuentra en cabeza de la jurisdicción contencioso administrativa. Empero, excepcionalmente, se ha estimado que la acción de tutela procede como mecanismo definitivo de protección de derechos fundamentales, y no transitorio cuando la administración ha incurrido en una vía de hecho administrativa.

En la Sentencia T-571 de 2002 [11] , el juez constitucional consideró que: “ (…) el juez de tutela, debe aún en forma oficiosa, revisar el acto administrativo que niega el reconocimiento de una pensión para establecer si no se ha incurrido en una vía de hecho . Esto significa, que el juez de tutela para estudiar los casos de solicitud de reconocimiento de la pensión de jubilación, no puede reducir su análisis a las condiciones de cumplimiento del derecho de petición sino, debe evaluar en forma concomitante, si en la respuesta que le brinda la entidad administradora de las pensiones al peticionario, no incurre en una vía de hecho al dilatar el goce efectivo de un derecho causado por razones ajenas al solicitante ”.

(Negrillas fuera de texto). La Corte estableció, en ese mismo fallo, los supuestos excepcionales en los que la acción de tutela procede como mecanismo definitivo y no transitorio en materia de pensiones:

“ Conforme a lo expuesto, es posible identificar en la jurisprudencia de la Corporación dos eventos en los cuales podrían configurarse vías de hecho en el acto administrativo proferido con ocasión de la solicitud pensional:

i. Cuando en el acto administrativo por medio del cual se define el reconocimiento de una pensión de jubilación se declara que el peticionario cumple con los requisitos establecidos por la ley para acceder al status de pensionado pero se le niega el reconocimiento del derecho por razones de trámite administrativo, por ejemplo la expedición del bono pensional.

ii. Cuando en el acto administrativo por medio del cual se define el reconocimiento de la pensión de jubilación se incurre en una omisión manifiesta al no aplicar las normas que corresponden al caso concreto o elige aplicar la norma menos favorable para el trabajador, en franca contradicción con la orden constitucional del principio de favorabilidad. Por ejemplo, cuando se desconoce la aplicación de un régimen especial o se omite aplicar el régimen de transición previsto en el sistema general de pensiones . Se configura la vía de hecho por omisión manifiesta en la aplicación de las normas porque al tratarse de derechos provenientes de la seguridad social son irrenunciables y si la persona cumple con los requisitos previstos por la ley para que le sea reconocido su derecho de pensión conforme a un régimen especial o de transición, esta es una situación jurídica concreta que no puede ser menoscabada. La posición de quien cumple con lo exigido por la ley configura un auténtico derecho subjetivo exigible y justiciable.

(Negrillas fuera de texto). En los eventos expuestos, la Corte ha ordenado un amparo definitivo y no transitorio de los derechos fundamentales.

Con coherencia argumentativa se pronunció la Corte en la Sentencia T-083 de 2004 [12] , al expresar que: “ No obstante lo dicho, la regla que restringe la participación de la acción de tutela en la protección de los derechos prestacionales

tampoco es absoluta.

Conforme con su propia filosofía, la Corte ha venido sosteniendo que, excepcionalmente, es posible el reconocimiento de esta clase de derechos por la vía del amparo constitucional, no solo cuando se ejerce como mecanismo transitorio, caso en el cual es necesario demostrar la existencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando el medio judicial preferente es ineficaz o no es lo suficientemente expedito para brindar una protección inmediata, circunstancias que deben ser valorados por el juez constitucional en cada caso particular.

Este último razonamiento encuentra pleno respaldo en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, el cual, al referirse a las causales de improcedencia del amparo constitucional, señala claramente que la existencia de otros medios de defensa judicial tendrá que ser apreciada “en concreto” por el juez,teniendo en cuenta el grado de eficiencia y efectividad del mecanismo judicial frente a las circunstancias en que se encuentre el solicitante al momento de invocar la protección del derecho presuntamente conculcado .

Amparada en ese mandato, la Corte expresó en uno de sus primeros pronunciamientos, lo siguiente: ‘(...) el otro medio de defensa judicial a que alude el artículo 86 debe poseer necesariamente, cuando menos, la misma eficacia en materia de protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales que, por su naturaleza, tiene la acción de tutela. De no ser así, se estaría haciendo simplemente una burda y mecánica exégesis de la norma, en abierta contradicción con los principios vigentes en materia de efectividad de los derechos y con desconocimiento absoluto del querer expreso del Constituyente’ [13] ”.

En la Sentencia T-019 de 2009 [14] , la Corte precisó: “ Para el caso particular, vale la pena resaltar que la accionante sostiene que pertenece al régimen pensional especial para funcionarios del Ministerio Público consagrado en el Decreto 546 de 1971, en el que se exige para obtener la pensión la edad de 50 años y 20 años de servicios, de los cuales por lo menos 10 deben ser al Ministerio Público. Igualmente, aparece probado que a la accionante le es aplicable el régimen de transición, toda vez que para el 1° de abril de 1994 tenía más de 35 años de edad. En tal sentido, la señora Ávila Sotomontes pretende que se le reconozca su pensión de vejez según lo dispuesto en el régimen especial del que dice ser beneficiaria, pues su deseo, luego de haber trabajado durante más de 28 años al servicio del estado, es retirarse y descansar.

Ahora, si bien la accionante puede acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa para obtener la nulidad de la resolución del I.S.S. que negó la pensión de vejez y lograr su reconocimiento y liquidación, no puede perderse de vista que dichos procesos tienen una duración aproximada de 10 años, de modo que someter a la señora Ávila Sotomontes a un proceso ordinario o administrativo llevaría a hacerle perder uno de los beneficios a que tiene derecho por pertenecer al régimen de transición, cual es la posibilidad de pensionarse con la edad estipulada en el régimen pensional al que estaba afiliada al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 .

” (Negrillas fuera de texto). De esa manera, puede reiterarse y concluirse que si bien por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados dada la expedición de actos administrativos referentes a temas pensionales, en la medida en que existen otros mecanismos judiciales para su defensa; el amparo procederá contra aquellas actuaciones administrativas en el evento en que el acto administrativo sea manifiestamente contrario a la legalidad y se vulneren de manera grave derechos fundamentales, es decir, cuando al analizar el caso concreto se detecte la intención real o aparente por parte de la administración de decidir sin ajustarse al ordenamiento jurídico, llevando de manera forzada a la utilización innecesaria y dilatoria de vías judiciales.

2.2.4. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. SU INAPLICACIÓN DA LUGAR A LA CONFIGURACIÓN DE VÍA DE HECHO ADMINISTRATIVA. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA. La Ley 100 de 1993 establece en su artículo

36 que aquellas personas que a la entrada en vigencia de dicha ley contaran con 35 años de edad, si son mujeres, y 40 años si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados tendrán derecho a pensionarse de acuerdo con la edad, el tiempo de servicios o semanas cotizadas y el monto de pensión fijado en el régimen al que se encontraban afiliados a 1° de abril de 1994.

En reiteradas ocasiones [15] la Corte se ha pronunciado con respecto al alcance del régimen de transición, manifestando que con éste se configura un instrumento para proteger los derechos pensionales de aquellas personas que al momento de darse el tránsito legislativo no cumplían con los requisitos para pensionarse conforme al régimen aplicable anterior, pero que al hallarse próximos a reunirlos tenían una expectativa legítima de su adquisición [16] .

En consecuencia, por efectos del régimen de transición, se debe concluir que el régimen especial para los funcionarios de la Rama Judicial y del Ministerio Público establecido en el Decreto 546 de 1971 se encuentra vigente. De ese modo, se constituiría una vía de hecho por defecto sustantivo y se estaría afectando el derecho al debido proceso del trabajador, al desconocer la prerrogativa con la que ellos cuentan de pensionarse con la edad, tiempo de servicios y monto que allí se ha fijado [17] .

Siguiendo la jurisprudencia constitucional, la vía de hecho por defecto sustantivo se presenta en el evento en que la providencia judicial o la decisión administrativa se sustenta en una norma que no es aplicable al caso concreto, como sucede en los eventos en los que al trabajador que goza del régimen de transición le es negada o liquidada su pensión, sin considerar el régimen al que estaba afiliado, desconociendo sin una razón objetiva y razonable, la protección de sus expectativas legítimas [18] .

Cuando se presenta una vía de hecho por defecto sustantivo en una decisión administrativa con relación al reconocimiento y liquidación de pensiones, se genera la vulneración del derecho al debido proceso del trabajador, quien desde que reúne los requisitos para obtener su pensión según el régimen de transición, tiene el derecho a percibirla sin que le pongan obstáculos e incluyendo todas las condiciones y beneficios establecidos en el régimen pensional al que hace parte.

3. LOS CASOS CONCRETOS Observa la Sala que los asuntos objeto de revisión se refieren a la negativa por parte del Instituto del Seguro Social de reconocer las pensiones reclamadas, argumentando para ello que los peticionarios o no son beneficiarios del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 o, siendo beneficiarios no cumplen los requisitos exigidos en los regímenes aplicables a cada caso.

De acuerdo con los lineamentos fijados, la Sala Séptima de Revisión pasará a estudiar cada uno de los casos concretos para solucionar el problema jurídico planteado.

3.1. EXPEDIENTE T-2.694.481 Dada su condición de beneficiaria del régimen de transición, Ana Lucía Felicidad Pulgarín Delgado solicitó al I.S.S. el reconocimiento de su pensión de jubilación según el régimen especial establecido en el Decreto 546 de 1971. No obstante, mediante resoluciones de abril y junio de 2009, la entidad accionada sostuvo que al ser la solicitante beneficiaria del régimen de transición, su pensión debía ser liquidada conforme a la Ley 33 de 1985, en la cual, se encuentra regulado lo referente al régimen pensional de los empleados oficiales en el que se exige la edad de 55 años para obtener la pensión de jubilación.

En este contexto, observa la Sala que a la accionante no se le ha negado el reconocimiento de su derecho pensional, por tanto lo pretendido se circunscribe al reajuste de la mesada pensional de conformidad con el régimen que, en concepto de la accionante, debe ser aplicado para efectos del pago de su pensión de jubilación.

En este orden de ideas, es pertinente recordar lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia, en el sentido de que la acción de tutela debido a su carácter residual y subsidiario por regla general, no procede para el reconocimiento de

derechos pensionales, por existir otros mecanismos jurídicos de defensa. Sin embargo, pueden existir circunstancias especiales que permitan inferir que la acción judicial ordinaria no resulta suficiente o idónea para salvaguardar los derechos de las personas, así como puede existir certeza sobre la ocurrencia de un perjuicio irremediable, eventos en los cuales, la acción de tutela puede llegar a ser el mecanismo indicado previo el respectivo análisis de procedibilidad.

Ahora bien, tratándose de reliquidación de mesadas pensionales la jurisprudencia constitucional ha establecido unas subreglas de procedencia de la acción de tutela. Al respecto, la Sentencia T-526 de 2010 expuso las siguientes:

a) Que la persona interesada haya adquirido el status de jubilado, o lo que es igual, que se le haya reconocido su pensión. b) Que el jubilado haya actuado en sede administrativa; es decir, que haya interpuesto los recursos de vía gubernativa contra el acto que reconoció la pensión, haya presentado la solicitud de reliquidación ante el respectivo fondo de pensiones o, en igual medida, requerido a la respectiva entidad para que certifique su salario real y ésta se hubiere negado.

c) Que el jubilado haya acudido a las vías judiciales ordinarias para satisfacer sus pretensiones, se encuentre en tiempo de hacerlo o, en su defecto, demuestre que ello es imposible por razones ajenas a su voluntad.

d) Que el jubilado acredite las condiciones materiales que justifican la protección por vía de tutela, esto es, su condición de persona de la tercera edad, que la actuación resulta violatoria de sus derechos fundamentales como la dignidad humana, la subsistencia, el mínimo vital y la salud en conexidad con la vida u otras garantías superiores, y que el hecho de someterla al trámite de un proceso ordinario hace más gravosa su situación personal.

” Con fundamento en lo anterior, y teniendo en cuenta las pruebas contenidas en el expediente, puede afirmarse que (i) la señora Ana Lucía Felicidad Pulgarín Delgado ostenta la calidad de pensionada a partir del reconocimiento que el Instituto del Seguro Social le realizó mediante la Resolución No. 0015560 del 14 de abril de 2008;

(ii) agotó la vía gubernativa contra la anterior resolución, alegando la indebida aplicación del régimen de transición; (iii) no se encuentra acreditado que la peticionaria hubiese acudido a la jurisdicción ordinaria para controvertir la legalidad de la mencionada resolución y;

(iv) no se demostraron condiciones materiales que justifiquen la protección vía tutela. Frente al último re quisito, encuentra la Sala que si bien, la señora Ana Lucía Felicidad Pulgarín a la fecha de esta providencia tiene 60 años de edad, continúa vinculada laboralmente desempeñándose como Magistrada de Tribunal, con lo cual se desvirtúa una posible afectación a su mínimo vital, subsistencia o dignidad humana que haga necesaria la intervención del juez constitucional.

Así las cosas, d el análisis integral de los requisitos de procedencia de la acción de tutela cuando se trata de obtener la reliquidación pensional, evidencia para la Sala una argumentación insuficiente respecto de las condiciones materiales de la accionante de tal forma que se desplace al mecanismo ordinario o se demuestre la configuración de un perjuicio irremediable que haga procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio.

En consecuencia, se revocará el fallo de tutela proferido el cuatro (04) de mayo de dos mil diez (2010) por la Sala de Decisión Penal Número Dos del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante el cual se concedió de manera transitoria el amparo deprecado y en consecuencia, se declarará la improcedencia de la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales deprecados por la señora Ana Lucía Felicidad Pulgarín.

3.2. EXPEDIENTE T-2.703.438 En el presente caso, la Sala establecerá si resulta procedente el amparo constitucional solicitado, ante la negativa del Instituto del Seguro Social de reconocer y pagar la pensión de jubilación al demandante, alegando que no reúne las semanas cotizadas requeridas para la prestación pensional.

De conformidad con la jurisprudencia reiterada de esta corporación, como ya se señaló, la acción de tutela no procede, en principio, para ordenar el reconocimiento de la pensión de vejez, pues el legislador ha establecido para ello un escenario judicial concreto, sin embargo, en el sub examine habrá de considerarse las apremiantes circunstancias que le dan viabilidad a la protección excepcional.

Al respecto, se tendrá en consideración que el demandante es una persona de 62 años de edad, se encuentra desempleado y carece de ingresos para solventar su manutención y la de su familia.

Ahora, si bien podría existir duda sobre el cumplimiento del requisito de inmediatez en la solicitud tutelar, toda vez que desde el 11 de marzo de 2009 fue proferida la resolución mediante la cual se dejó en firme la decisión del ente accionado de negar el reconocimiento del derecho pensional, aprecia la Sala que el accionante, tan sólo luego de solicitar su historia laboral el 19 de enero de 2010, pudo verificar que lo afirmado por el ISS no correspondía a la realidad y, ante tal situación acudió al juez constitucional en aras de obtener la protección de sus derechos fundamentales.

Al revisar la presente actuación, se observa que el accionante Hernando de Jesús Valencia Monsalve nació el 19 de octubre de 1948, por lo que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 contaba con 45 años de edad. Lo anterior, de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, lo hace beneficiario del régimen de transición y, en virtud de ello, la norma aplicable para otorgar la pensión de vejez es el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

De esta manera, el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 dispone: REQUISITOS DE LA PENSIÓN POR VEJEZ. 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 (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.

Se tiene que el señor Hernando de Jesús Valencia Monsalve solicitó al Instituto del Seguro Social el reconocimiento de la pensión de vejez, considerando que cumple con los requisitos anteriormente descritos.

Por su parte, la entidad accionada le negó la petición arguyendo que el accionante, si bien, cumple con el requisito de la edad, no acredita el requisito de tener un mínimo de 500 semanas pagadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

En este sentido, indicó, mediante la Resolución No. 0687 del 11 de marzo de 2009, que el peticionario cotizó en total 689 semanas, de las cuales sólo 392 corresponden a los 20 años inmediatamente anteriores al cumplimiento de la edad mínima requeridos .

De conformidad con lo señalado, precisa la Sala que la controversia jurídica sometida a estudio radica, en esencia, en que mientras el Instituto del Seguro Social considera que el actor no tiene derecho a la pensión de vejez, toda vez que las semanas de cotización no son suficientes para acceder a esa prestación, el demandante asevera que los aportes efectuados alcanzan para otorgarle dicho reconocimiento, teniendo en cuenta las semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima requerida.

Ahora bien, del reporte de semanas cotizadas en pensiones expedido por el Instituto de Seguros Sociales y allegado por el actor al expediente de tutela, la Sala observa que el señor Hernando de Jesús Valencia Monsalve cotizó un total de 848.29 semanas al sistema, de las cuales en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, esto es, entre el periodo comprendido entre el 9 de noviembre de 1988 y el 31 de julio de 2008, cotizó 551.71 semanas.

Con fundamento en lo expuesto, se observa que el señor Hernando de Jesús Valencia Monsalve satisface los requisitos contemplados en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, para acceder a su pensión de jubilación. En consecuencia, no existiendo duda en relación con la aplicación de la normativa correspondiente y el cumplimiento de los requisitos legales para acceder al derecho, procederá la Sala a conceder el amparo solicitado de manera definitiva y se ordenará a la entidad accionada que efectúe el reconocimiento, liquidación y pago de la pensión de vejez a que tiene derecho el señor Hernando de Jesús Valencia Monsalve y por tanto cese la conducta que dio lugar a la vulneración de los derechos invocados.

3.3. EXPEDIENTE T-2.716.980 En el presente caso, la controversia gira en torno al régimen aplicable para la obtención de la pensión reclamada. Por una parte, se tiene que el causante de la pensión de sobrevivientes que se solicita en sede de tutela, alegaba ser beneficiario del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. No obstante, el Instituto del Seguro Social toma como fundamento para negar el reconocimiento de la prestación los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

Al respecto, encuentra la Sala que el Señor Marco Fidel Monsalve Pinto, a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, al 1º de abril de 1994, contaba con 47 años de edad, lo que significa que cumplió con uno de los requisitos señalados para ser beneficiario del régimen de transición. En consecuencia, para efectos de acceder a su derecho pensional debe aplicarse el régimen anterior al cual se encontraba afiliado .

En este orden, revisada la historia laboral del señor Marco Fidel Monsalve Pinto, se observa que realizó aportes a CAJANAL, en su condición de empleado del Ministerio de Transporte, por un total de 6.635 días. A su vez, realizó aportes al Instituto del Seguro Social por un total de 720 días. Así, el régimen aplicable es el establecido en el artículo 7° de la Ley 71 de 1988, el cual contempla la posibilidad de acumular los aportes realizados a CAJANAL y al ISS.

La Sentencia C-623 de 1998, M. P. Hernando Herrera Vergara, se ocupó de estudiar la constitucionalidad del artículo 7º de la Ley 71 de 1988 y con respecto al régimen de jubilación contenido en dicha norma realizó las siguientes consideraciones:

“El artículo 7o. de la Ley 71 de 1988 consagra la denominada pensión de jubilación por acumulación de aportes, es decir, aquella que se obtiene sumando los tiempos de cotización en el sector público y privado. Así pues, a partir de esta normatividad, los empleados oficiales y públicos y los trabajadores particulares que acrediten, 55 años si es mujer y 60 años si es varón, y 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo en una o varias entidades de previsión social o de las que hagan sus veces, con los efectuados ante el I.S.S., tendrán derecho a acceder a la prestación jubilatoria mediante la acumulación de aportes y cotizaciones derivados de la relación contractual particular u oficial y la legal y reglamentaria.

En relación con esta modalidad pensional, ya la Corte en sentencia No. C-012 de 1994 señaló que "la filosofía de la acumulación de los aportes prevista en el artículo 7o. es la de que la parte de ingresos del empleado oficial o trabajador que se destina a la formación de los fondos de pensiones en las entidades de previsión social, permitan a éstas cumplir con el pago de la pensión de jubilación".

En este contexto, es evidente que el señor Marco Fidel Monsalve Pinto, al momento de solicitar el reconocimiento de su pensión de vejez, es decir, el 16 de abril de 2007, llenaba los requisitos previstos en la mencionada normativa. Ello es así, por cuanto cumplió 60 años de edad el 6 de marzo de 2007 y había completado 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo en una o varias entidades de previsión social o de las que hagan sus veces, con los efectuados ante el I.S.S., tal como lo contempla el precitado artículo.

Con fundamento en lo expuesto, para la Corte el régimen aplicable para el reconocimiento y pago de la pensión de vejez del señor Marco Fidel Monsalve, es el contemplado en la ley 71 de 1988. Motivo por el cual, el ISS no debió negar el

reconocimiento de la prestación, alegando para ello, que el régimen aplicable era el de la Ley 100 de 1993.

Ahora bien, pese a que el derecho pensional se encontraba acreditado, el señor Marco Fidel Monsalve falleció, el día 9 de agosto de 2007, sin que le fuera reconocido su derecho. Por lo tanto, la señora Rosa Amelia Monroy de Monsalve, en su condición de cónyuge supérstite, solicita la pensión de sobrevivientes.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha desarrollado el concepto de la pensión de sobrevivientes. Al respecto, la S entencia C-1094 de 2003 [19] declaró:

“La Constitución Política consagra una serie de mandatos referentes a la naturaleza, cobertura y efectos de la seguridad social. En el artículo 48 la define como un servicio público de carácter obligatorio, que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Dispone igualmente la Carta que la seguridad social es un derecho irrenunciable que se garantiza a todos los habitantes (art. 48).

Por su parte, el legislador ha dispuesto que el sistema general de pensiones tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez , la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones.

La pensión de sobrevivientes constituye entonces uno de los mecanismos instituidos por el legislador para la consecución del objetivo de la seguridad social antes mencionado. La finalidad esencial de esta prestación social es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia 4 ,sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido 5 . Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartían con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia. Para esa Corporación, "no puede hacerse abstracción del sentido mismo y finalidad de la institución de la pensión de sobrevivientes que busca precisamente impedir que quien haya convivido permanente, responsable y efectivamente, y prestado apoyo afectivo a su pareja al momento de su muerte, se vea abocado a soportar aisladamente las cargas, tanto materiales como espirituales, que supone su desaparición".

Según lo dispuesto por las normas vigentes, la pensión de sobrevivientes se reconoce tanto en el régimen solidario de prima media con prestación definida como en el de ahorro individual con solidaridad; para tal efecto, se deben cumplir las exigencias fijadas por el legislador, dentro del ámbito de configuración que le corresponde.” La Corte confirmó esta posición en la Sentencia C-336-08 [20] :

“En cuanto se refiere a la pensión de sobrevivientes, ésta constituye una de las expresiones del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución, prestación que se genera a favor de las personas que dependían económicamente de otra que fallece, con el fin de impedir que deban soportar las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento. En esa medida la sustitución personal responde a la necesidad de mantener a sus beneficiarios, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaban en vida del pensionado” Ahora bien, difiere la Corte de lo expuesto por el ISS al negar la pensión de sobrevivientes con fundamento en que la peticionaria no cumplía con los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993. Lo anterior, teniendo en cuenta que el causante de la pensión reclamada adquirió su derecho a la pensión de jubilación con fundamento en lo dispuesto en la Ley 71 de 1988, por lo tanto la pensión de sobrevivientes reclamada deberá hacerse con base en los requisitos establecidos en dicha normativa, habida cuenta que en virtud del principio de inescindibilidad laboral, en virtud del cual, “ la norma escogida

debe ser aplicada en su integridad, ya que de acuerdo con la legislación laboral pertinente, no le está permitido al juez o a la autoridad respectiva, elegir de cada norma lo más ventajoso y crear una tercera, pues se estaría convirtiendo en legislador.” [21] En este orden, el artículo 3 de la ley 71 de 1988 establece:

“ Extiéndase las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge supérstite compañero o compañera permanente , a los hijos menores o inválidos y a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado, en las condiciones que a continuación se establecen:

1. El cónyuge sobreviviente o compañero o compañera permanente, tendrán derecho a recibir en concurrencia con los hijos menores o inválidos por mitades la sustitución de la respectiva pensión con derecho a acrecer cuando uno de los dos órdenes tengan extinguido su derecho. De igual manera respecto de los hijos entre sí.

(…)” (negrilla fuera de texto) Así las cosas, no hay duda del derecho que le asiste a la peticionaria a percibir la pensión de sobrevivientes de su esposo Marco Fidel Monsalve Pinto. En consecuencia, esta Sala revocará el fallo del veinticuatro (24) de mayo de dos mil diez (2010) proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de San Gil y, en su lugar, concederá el amparo solicitado de manera definitiva y se ordenará a la entidad accionada que efectúe el reconocimiento, liquidación y pago de la pensión de sobrevivientes a que tiene derecho la señora Rosa Amelia Monroy de Monsalve.

3.4. EXPEDIENTE T- 2.803.773 El accionante Sergio Antonio Restrepo Tobón interpuso acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales que, según afirma, fueron vulnerados por el Instituto del Seguro Social, al negar reiterativamente el reconocimiento de su derecho pensional.

Aduce que mediante Resolución No. 8350 de junio 28 de 2002, el ISS negó la pensión de vejez solicitada al no encontrar satisfechos los requisitos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, ni en la ley 33 de 1985, por cuanto reúne sólo 733 semanas de cotización. Contra la anterior decisión interpuso recurso de reposición el cual fue resuelto mediante Resolución No. 195 del 30 de enero de 2003, confirmando la negativa inicial.

El peticionario instauró proceso ordinario laboral del cual conoció el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, quien en providencia del 23 de mayo de 2005 le reconoció la prestación económica a cargo del ISS, por encontrar satisfechos los requisitos del artículo 12 del Decreto 758 de 1990 y el Acuerdo 049 del mismo año, al contar con 796 semanas cotizadas. La Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín mediante providencia del 2 de febrero de 2006, revocó la decisión al considerar que la situación jurídica aplicable era la contenida en la Ley 33 de 1985, exigencias no cumplidas por el peticionario. En sede de casación, fue confirmada la decisión del tribunal.

Con fundamento en lo anterior, y con la expectativa de satisfacer las semanas de cotización requeridas, el peticionario en virtud del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la ley 797 de 2003, solicitó a su antiguo empleador la convalidación de los ciclos laborados y no cotizadas durante el periodo comprendido entre el 1 de julio de 1985 y el 30 de junio de 1989, equivalentes a 252.142 semanas.

De esta manera, luego de realizar la convalidación, acreditar la cancelación del valor del cálculo actuarial y la certificación de la historia laboral en la que consta la validación del pago, solicitó nuevamente ante el Instituto del Seguro Social el reconocimiento de la prestación pensional. No obstante, mediante Resolución No.

022120 del 30 de julio de 2009, el ISS negó nuevamente lo pretendido, esta vez con el argumento no acreditar el tiempo requerido por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 33 de la Ley 100, y que exige para acceder a la pensión de vejez acreditar 55 o más años de edad en el caso de las mujeres o, 60 o más años en el caso de los hombres y un mínimo de 1000 semanas en cualquier tiempo. “ Y EL ASEGURADO (A) RESTREPO TOBON, SOLO CUENTA CON UN TOTAL DE 985.71”.

Según lo expuesto, se considera probado, que de conformidad el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el señor Sergio Antonio Restrepo Tobón, es beneficiario del régimen de transición, en la medida en que a 1° de abril de 1994 tenía 52 años de edad. Del mismo modo, se encuentra que presenta cotizaciones como servidor público de 332 semanas y de cotizaciones al ISS por 464 semanas, para un total de 796 [22] semanas . Así mismo, y según como lo indica el mismo ISS, cuenta con 277.29 [23] semanas que fueron laboradas pero no cotizadas por su empleador, por lo que se expidió el respectivo bono pensional. De esta manera, el accionante tiene un total de 1073 semanas de cotización .

Ahora, en gracia de discusión se encuentra el régimen aplicable al peticionario, pues mientras el señor Restrepo Tobón asegura que la normativa que debe ser aplicada es la contenida en la Ley 33 de 1985, pues es beneficiario del régimen de transición y ostentaba la calidad de servidor público. El ISS asegura que la única norma que permite convalidar tiempo de servicios es el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, modificatorio del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

Observa la Sala que el Instituto del Seguro Social se contradice al reconocer reiterativamente que el afiliado es beneficiario del régimen de transición pero a la vez exigirle, para efectos del reconocimiento de su derecho pensional, los requisitos señalados en la Ley 100 de 1993, los cuales a todas luces resultan desfavorables para él.

No es compartido el argumento del ISS, en la medida en que el artículo primero de la Ley 33 de 1985 es claro en señalar que el empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

No puede entonces, exigirse requisitos adicionales o de vigencia normativa, como lo realizó el juez de segunda instancia, para efectuar tratos diferenciados en la implementación general, impersonal y abstracta de la norma.

En este orden de ideas, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional amparará los derechos fundamentales del señor Sergio Antonio Tobón. En consecuencia, revocará el fallo de tutela proferido el cinco (05) de agosto de dos mil diez (2010) por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín.

3.5. EXPEDIENTE T-2.420.047 En el presente caso, la peticionaria solicita la protección de su derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerado por el ISS al no dar respuesta a su solicitud de traslado de régimen.

En el trámite de la presenta acción, el ISS señaló que había dado respuesta a la accionante mediante oficio No. DSC-0390 del 15 de abril de 2008.

Por su parte, el Fondo de Pensiones y Cesantías PROTECCIÒN S.A., manifestó la imposibilidad de autorizar el traslado de régimen, pues a la peticionaria le faltan menos de 10 años para adquirir el derecho a la pensión de vejez.

En este orden de ideas, la Sala encuentra procedente realizar un breve pronunciamiento acerca del alcance del derecho fundamental de petición. Sobre este punto, se observa que, pese al ISS asegurar que profirió respuesta oportuna a la peticionaria, no se puede aseverar con certeza la ocurrencia de este hecho, puesto que el referido oficio no posee ninguna nota o constancia de haber sido recibida por la accionante.

Al respecto, la jurisprudencia constitucional [24] ha señalado los elementos del derecho de petición, que deben concurrir para su efectivización. Al respecto esta Corporación en Sentencia T-377 del 3 de abril de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, fijó los supuestos fácticos mínimos del mismo:

a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3.

ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita. e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.

f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si se dirigiera contra la administración. 2.

Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata.

3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.

g). En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordenan responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes.

h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.

i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta.

Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994.” En relación con las solicitudes de reconocimiento y pago de pensiones ante las respectivas administradoras, como en el presente caso el Instituto del Seguro Social, la oportunidad para responder la contempla la ley 700 de 2001, que en su artículo 4º señala:

“A partir de la vigencia de la presente ley, los operadores públicos y privados del sistema general de pensiones y cesantías, que tengan a su cargo el reconocimiento del derecho pensional, tendrán un plazo no mayor de seis (6) meses a partir del momento en que se eleva la solicitud de reconocimiento por parte del interesado para adelantar los trámites necesarios tendientes al pago de las mesadas correspondientes.” En conclusión, la salvaguarda del derecho fundamental de petición en los casos de solicitudes de reconocimiento y pago de pensiones se garantiza cuando: (i) se permite, sin dilaciones o trabas injustificadas, que el interesado radique su petición ante la entidad correspondiente, (ii) se expide, en el término consagrado en el artículo 4º de la Ley 700 de 2001 el acto administrativo que reconozca o niegue la prestación laboral y (iii) el acto proferido resuelve de manera clara, precisa y de fondo la solicitud.

[25] Por lo anterior, es pertinente agregar que si bien toda persona tiene derecho a elevar solicitudes respetuosas ante la administración o contra particulares, es requisito indispensable para obtener el fin perseguido con la acción de tutela, demostrar así sea de forma sumaria, que se presentó la petición.

En este sentido, la Sentencia T - 997 de 2005, resaltó: “La carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha traslada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder.” En este orden, no basta por tanto que el accionante afirme que su derecho de petición se vulneró por no obtener respuesta. Es necesario respaldar dicha afirmación con elementos que permitan comprobar lo dicho, de modo que quien dice haber presentado una solicitud y no haber obtenido respuesta deberá presentar copia de la misma recibida por la autoridad o particular demandado o suministrar alguna información sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar que acompañaron la petición, a fin de que el juez pueda ordenar la verificación.

[26] Al respecto, ha de señalarse en relación con la supuesta vulneración del derecho de petición presentado por la señora Ana Leonor Gómez Dueñez, solicitando el traslado de régimen pensional, que revisado el material probatorio que obra en el expediente, sólo se observa que el Instituto del Seguro Social realizó un oficio dirigido al accionante sin que exista constancia de que dicho escrito haya sido efectivamente recibido por la peticionaria. Es por ello, que si se tiene en consideración que la carga de la prueba radica , en este caso, en cabeza del Instituto del Seguro Social, sumado a la afirmación del demandante de no haber recibido ninguna respuesta al respecto, se puede hablar de una vulneración al derecho fundamental de petición. No obstante, como dentro de la acción de tutela se emitió un pronunciamiento de fondo, se entiende que el mismo fue satisfecho en sede tutelar.

En lo que respecta a la solicitud de fondo de la acción tutelar, en relación con el traslado de régimen para efectos de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, deberá confirmarse la decisión del dos (02) de agosto de dos mil diez (2010), proferida por el Juzgado Cuarto penal del Circuito de Bucaramanga, en el sentido de no tutelar los derecho de la señora Ana Leonor Gómez Dueñez, con fundamento en lo siguiente:

Por una parte, se tiene que la accionante es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en la medida en que alcanzó el requisito de la edad previsto para dicho fin. Sin embargo, no cumplía con el requisito de los 15 años de servicio cotizados, por lo cual no es procedente ordenar su traslado, pues en virtud de lo señalado por la Corte Constitucional, ello sólo es procedente para las personas que integran el tercer grupo de beneficiarios del régimen de transición (15 años de servicios cotizados).

3.6. EXPEDIENTE T- 2.830.424 Puede considerarse probado, que de conformidad con el artículo 36 de la ley 100 de 1993, Miller Quiroga Caquimbo, es beneficiario del régimen de transición, en la medida en que a 1° de abril de 1994 tenía más de 40 años de edad. Del mismo modo, cumple con los requisitos establecidos en la Ley 33 de 1985, la cual exige para efectos de pensionarse acreditar 55 años de edad y 20 años de servicios en el Sector Público.

De esta manera, se observa que el ISS desconoció el tiempo de servicios aportado por la Gobernación del Huila en el periodo comprendido entre el primero de julio de 1995 y el primero de octubre de 1998, que suman un total de 1.171 días, que corresponden a 167.28 semanas, que sumadas al tiempo reconocido por el ISS da un total de 1.005.57 semanas cotizadas, quedando satisfecho el requisito de los 20 años de servicios cotizados.

En consecuencia, la Sala Séptima de Revisión revocará el fallo del veintiséis (26) de agosto de dos mil diez (2010) proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de San Gil y, en su lugar, concederá el amparo deprecado.

4. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional , administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE PRIMERO. En el expediente T-2.694.481, REVOCAR la sentencia proferida por Tribunal Superior de Bogotá del cuatro (04) de mayo de dos mil diez (2010), en el proceso de tutela adelantado por Ana Lucía Pulgarín Delgado contra el Instituto del Seguro Social, en cuanto concedió el amparo transitorio a los derechos fundamentales deprecados.

SEGUNDO. DECLARAR la improcedencia de la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales invocados por la señora Ana Lucía Felicidad Pulgarín, de conformidad con lo expuesto en esta providencia.

TERCERO. En el expediente T-2.703.438, REVOCAR, por las razones expuestas en esta providencia, la Sentencia proferida el trece (13) de mayo de dos mil nueve (2010) por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala de Decisión Laboral y, en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales del señor Hernando de Jesús Valencia Monsalve CUARTO.

ORDENAR al Instituto del Seguro Social que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la notificación de este fallo, reconozca y pague la pensión de vejez al señor Hernando de Jesús Valencia Monsalve, de conformidad con las consideraciones hechas en esta providencia.

QUINTO. En el expediente T-2.716.980, REVOCAR por las razones expuestas en esta providencia, la Sentencia proferida el veinticuatro (24) de mayo de dos mil diez (2010) por el Juzgado Laboral del Circuito de San Gil, y en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales de la señora Rosa Amelia Monroy de Monsalve.

SEXTO. ORDENAR al Instituto del Seguro Social que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la notificación de este fallo, reconozca y pague la pensión de sobrevivientes a la señora Rosa Amelia Monroy de Monsalve, de conformidad con las consideraciones hechas en esta providencia.

SÉPTIMO. En el expediente T-2.803.773, REVOCAR por las razones expuestas en esta providencia, la Sentencia proferida el cinco (05) de agosto de dos mil diez (2010) por el Tribunal Superior de Medellín y, en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales del señor Sergio Antonio Restrepo Tobón.

OCTAVO. ORDENAR al Instituto del Seguro Social que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la notificación de este fallo, reconozca y pague la pensión de vejez al señor Sergio Antonio Restrepo Tobón, de conformidad con las consideraciones hechas en esta providencia.

NOVENO. En el expediente T-2.813.355, CONFIRMAR por las razones expuestas en esta providencia, la Sentencia proferida el dos (02) de agosto de dos mil diez (2010) por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bucaramanga en cuanto DENEGÓ el amparo de los derechos fundamentales de la señora Ana Leonor Gómez Dueñez.

DÉCIMO. En el expediente T-2.830.424, REVOCAR por las razones expuestas en esta providencia, la Sentencia proferida el veintiséis (26) de agosto de dos mil diez (2010) por el Juzgado Primero de Familia de Neiva y, en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales del señor Miller Quiroga Caquimbo.

DÉCIMO PRIMERO. ORDENAR al Instituto del Seguro Social que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la notificación de este fallo, reconozca y pague la pensión de vejez al señor Miller Quiroga Caquimbo, de conformidad con las consideraciones hechas en esta providencia.

DÉCIMO SEGUNDO. LÍBRENSE por Secretaría General, las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRTELT CHALJUB Magistrado HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado Ausente con permiso LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] Indica la actora que nació el 23 de febrero de 1957 [2] Sentencias T-495 del 17 de junio de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-1014 del 15 de octubre de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-354 del 7 de abril de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil y; T-338 del 15 de abril de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[3] Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias SU-062 de 1999, T-429 del 29 de mayo de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández y T-020 del 23 de enero de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett [4] Sentencia T-468 del 12 de junio de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto en la cual se afirmó que:

Una vez ha sido provista la estructura básica sobre la cual ha de descansar el sistema de seguridad social, lo cual, además de los elementos ya anotados – prestaciones y autoridades responsables -; a su vez supone el establecimiento de una ecuación constante de asignación de recursos en la cual están llamados a participar los beneficiarios del sistema y el Estado como último responsable de su efectiva prestación;, la seguridad social adquiere el carácter de derecho fundamental, lo cual hace procedente su exigibilidad por vía de tutela.

[5] Sentencia C-1141 del 19 de noviembre de 2008, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. [6] Sentencia T-434 del 7 de mayo de 2008, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[7] Ver entre otras, las sentencias: T-816 del 28 de septiembre de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-1309 del 12 de diciembre de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-691 del 1 de julio de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-580 del 27 de mayo de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil y; T-425 del 6 de mayo de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[8] Setencia T-878 del 26 de octubre de 2006 MP. Clara Inés Vargas Hernández [9] Sentencia T-456 del 11 de mayo de 2004; M.P. Jaime Araujo Renteria.

[10] Sentencia T-860 del 18 de agosto de 2005 y SU-1354 de 2000. [11] Sentencia T-571 del 25 de julio de 2002. MP. Jaime Córdoba Triviño [12] Sentencia T-083 del 04 de febrero de 2004. MP. Rodrigo Escobar Gil.

[13] Sentencia T-414 del 16 de junio de 1992. MP. Ciro Angarita Barón. [14] Sentencia T-019 del 23 de enero de 2009 MP. Rodrigo Escobar Gil. [15] Cfr.

Sentencia C-789 del 24 de septiembre de 2002. MP. Rodrigo Escobar Gil. [16] Ibídem. Sentencia T-019 del 23 de enero de 2009. MP. Rodrigo Escobar Gil.

[17] Ibídem. Sentencia T-019 del 23 de enero de 2009. MP. Rodrigo Escobar Gil. [18] Ibídem. Sentencia T-571 del 25 de julio de 2002. MP. Jaime Córdoba Triviño.

[19] Sentencia C-1049 del 19 de noviembre de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño [20] Sentencia C-336 del 16 de abril de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández [21] Sentencia T 997 del 21 de noviembre de 2007. M.P. Jaime Araújo Rentería [22] Folio 32 [23] Folio 19 [24] Puede consultarse entre otras las sentencias T-12 de 1992, T-419 de 1992, T-172 de 1993, T-306 de 1993, T-335 de 1993, T-571 de 1993, T-279 de 1994, T-414 de 1995, T-529 de 1995, T-604 de 1995, T-614 de 1995, SU-166 de 1999, T-307 de 1999.

[25] Sentencia T- 114 del 13 de febrero de 2003, MP. Jaime Córdoba Triviño [26] Sentencia T- 767 del 12 de agosto de 2004 M.P. Álvaro Tafur Galvis

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 9 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.