

Sentencia T-148/17

SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL-Procedencia excepcional de la tutela cuando se ponen en riesgo derechos fundamentales

ACCION DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PENSION DE VEJEZ-Procedencia excepcional

DEBIDO PROCESO-Aplicación a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y SUSTITUCION PENSIONAL-Desconocimiento cuando se exige que se prueben circunstancias adicionales a las que están previstas en la ley

PENSION DE VEJEZ-Requisitos según Decreto 758/90

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD EN MATERIA PENSIONAL-Acumulación de tiempos no cotizados al ISS para reconocimiento de la pensión de vejez

PENSION DE VEJEZ Y REGIMEN DE TRANSICION-Aplicación del Acuerdo 049/90/PENSION DE VEJEZ-No exige cotizaciones efectuadas de manera exclusiva al Instituto de Seguros Sociales según Decreto 758/90

DERECHO AL MINIMO VITAL, DEBIDO PROCESO Y SEGURIDAD SOCIAL-Orden a Colpensiones reconocer y pagar pensión de vejez conforme al Decreto 758 de 1990

Referencia: Expediente T-5806424

Acción de tutela promovida por Luis Carlos Peñaranda Alvarado, a través de apoderado judicial, contra la Administradora Colombiana de Pensiones (en adelante Colpensiones).

Magistrada Ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., siete (7) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

La Sala Primera (1ª) de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados María Victoria Calle Correa, Alejandro Linares Cantillo y Luis Guillermo Guerrero Pérez, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, y previo el cumplimiento de los requisitos y trámites legales y reglamentarios, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Primero

Penal del Circuito de Santa Marta el siete (07) de marzo de dos mil dieciséis (2016), y en segunda instancia, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta el tres (03) de mayo de dos mil dieciséis (2016), en el proceso de tutela promovido por Luis Carlos Peñaranda Alvarado, a través de apoderado judicial, contra Colpensiones.

El proceso de la referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección Número Diez de la Corte Constitucional, mediante auto proferido el veintiocho (28) de octubre de dos mil dieciséis (2016).

DEMANDA Y SOLICITUD

Luis Carlos Peñaranda Alvarado, a través de apoderado judicial, presentó acción de tutela contra Colpensiones por considerar que esta entidad vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al mínimo vital y a la seguridad social al negarle la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, estudiada bajo los requisitos establecidos en el Decreto 758 de 1990, por no haber realizado sus cotizaciones pensionales de manera exclusiva al Instituto de Seguro Social, hoy Colpensiones, y por no cumplir el cumulo de semanas de cotización de ninguno de los regímenes pensionales.

El accionante funda su solicitud de tutela en los siguientes hechos

1.1. Luis Carlos Peñaranda Alvarado, de 63 años de edad[1], fue diagnosticado con "síndrome radicular cervical", requiriéndose para su recuperación la colocación de injertos a través de dos procedimientos quirúrgicos para evitar la pérdida de movilidad total (cuadriplejía) en sus cuatro extremidades[2]. Aún está pendiente la segunda intervención quirúrgica, lo que le ha causado una pérdida significativa de movilidad en su miembro superior derecho.

1.2. El accionante es beneficiario del régimen de transición[4], ya que para el primero (1°) de abril de mil novecientos noventa y cuatro (1994), fecha en la que entró en vigencia de la Ley 100 de 1993[5], tenía 41 años de edad y para el veinticinco (25) de julio de dos mil cinco (2005), fecha en que entró en vigencia el Acto Legislativo No. 01 de 2005[6], había cotizado 976 semanas equivalentes a 19,5 años.

1.3. El diecisiete (17) de diciembre de dos mil trece (2013), el señor Peñaranda Alvarado presentó la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez. Por medio de la resolución No. GNR 264341 del veintidós (22) de julio del dos mil catorce (2014), la entidad accionada resolvió negar la mesada pensional. Si bien reconoció que el solicitante conservaba el régimen de transición, concluyó que no cumplía los requisitos de ninguno de los regímenes anteriores a la Ley 100 de 1993, esto es, la Ley 33 de 1985[7], la Ley 71 de 1988[8] y el Decreto 758 de 1990.

En relación con los requisitos establecidos en el Decreto 758 de 1990[9], indicó que para lograr el reconocimiento pensional bajo esta norma se exige que las semanas sean "cotizadas exclusivamente al ISS hoy COLPENSIONES", condición que no cumpliría el accionante. Señaló que el artículo 12 de esta norma exige 1.000 semanas de cotización para acceder al reconocimiento pensional y el afiliado solo contaba con 994[10]. Según esta resolución, los periodos de cotización del accionante se pueden resumir de la siguiente manera:

Entidad laboró	Desde	Hasta	Días
Distribuidora Coides	1976/09/19	1977/09/01	348
Departamento Magdalena	1977/10/04	1995/10/05	6482
Jaime Villareal Carrasco	2013/07/01	2013/07/13	13
Jaime Villareal Carrasco	2013/08/01	2013/11/30	120

1.4. Inconforme con la decisión adoptada, el actor presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, solicitando que se corrigiera su historial laboral y, en consecuencia, que se reconociera a su favor la pensión de vejez de acuerdo con los requisitos establecidos en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990. Señaló que Colpensiones no incluyó en su historial laboral las 75 semanas que cotizó entre el primero (1°) de octubre de dos mil uno (2001) y el veintiocho (28) de febrero de dos mil tres (2003) con las empresas de Seguridad Privada "Patrios" y "Proteger"[11].

1.5. A través de las resoluciones No. GNR 345176 del dos (02) de octubre de dos mil catorce (2014)[12] y VPB 22746 del once de marzo de dos mil quince (2015)[13], Colpensiones decidió confirmar en todas y cada una de sus partes el acto administrativo recurrido con argumentos similares. Sin embargo, reconoció que se evidenciaban "inconsistencias en la historia laboral [del accionante], específicamente en las semanas cotizadas".

1.6. El veinticinco (25) de mayo de dos mil dieciséis (2016), el señor Peñaranda Alvarado radicó la solicitud de corrección de la historia laboral anexando la certificación laboral expedida por la empresa de seguridad privada "Proteger" en la que se hace constar que el accionante trabajó en el cargo de vigilante desde el primero (1°) de mayo de dos mil dos (2002) hasta el veintiocho (28) de febrero de dos mil tres (2003). Asimismo, solicitó que una vez se corrigiera su historia laboral se reconociera y pagara a su favor la pensión de vejez.

1.7. El quince (15) de enero de dos mil dieciséis (2016), el Gerente Nacional de Operaciones le indicó al accionante de forma escrita que "los tiempos cotizados en el Régimen de Ahorro Individual son trasladados a Colpensiones por la respectiva administradora de pensiones en la que fueron pagados", aun cuando este siempre ha estado afiliado al régimen de prima media[14].

1.8. En desacuerdo con la anterior respuesta, el diecinueve (19) de febrero de dos mil dieciséis (2016), Luis Carlos Peñaranda Alvarado presentó acción de tutela, a través de apoderado judicial, contra Colpensiones por considerar que esta entidad vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al mínimo vital y a la seguridad social, al negarle la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, estudiada bajo los requisitos establecidos en el Decreto 758 de 1990, por no haber realizado sus cotizaciones pensionales de manera exclusiva al Instituto de Seguro Social, hoy Colpensiones, y por no cumplir el cumulo de semanas de cotización de ninguno de los regímenes pensionales. Asegura que tiene un hijo de dos años de edad[15].

Actuaciones y decisión del juez de tutela de primera instancia

2.1. El veintitrés (23) de febrero de dos mil dieciséis (2016), el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santa Marta admitió la acción de tutela de la referencia[16] y mediante auto del tres

(3) de marzo del mismo año decidió vincular a la empresa de seguridad privada "Proteger", por considerar que sus intereses podrían verse afectados con lo que se decidiera[17]. Tanto Colpensiones como la empresa de seguridad privada "Proteger" omitieron ejercer su derecho de defensa, por lo que el juzgado dio aplicación a la presunción de veracidad establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

2.2. Mediante sentencia del siete (07) de marzo de dos mil dieciséis (2016), el mencionado juzgado decidió declarar la improcedencia de la acción de tutela. Consideró que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional no resulta procedente por vía de tutela conceder el "pago de prestaciones económicas, menos cuando no se observa dentro del plenario que se encuentre el accionante ante la presencia de un perjuicio irremediable". Adicionalmente, señaló que de acuerdo con el artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es el juez laboral el competente para dirimir el conflicto que plantea el accionante. En consecuencia y al no cumplirse el requisito de subsidiariedad, negó el amparo pretendido.

3. Impugnación

El accionante, a través de su apoderado judicial, presentó escrito de impugnación el diez (10) de marzo de dos mil dieciséis (2016). A su juicio, el juez de primera instancia desconoció que Colpensiones vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al mínimo vital y a la seguridad social al negarle la pensión de vejez pretendida. Solicitó que se revocara la decisión del juez de primera instancia y en su lugar que se concediera el amparo constitucional invocado.

4. Decisión del juez de tutela de segunda instancia

El tres (03) de mayo de dos mil dieciséis (2016), la Sala Penal del Tribunal Superior del distrito judicial de Santa Marta decidió confirmar integralmente el fallo recurrido. Consideró que el accionante no logró acreditar la afectación de su mínimo vital o que sea indispensable el reconocimiento pensional para evitar la concreción de un perjuicio irremediable. Además, señaló que la acción de tutela no era el mecanismo adecuado para obtener lo pretendido, esto, debido a la existencia de una vía ordinaria que permite resolver la controversia planteada. En atención a lo anterior, confirmó la decisión de instancia.

5. Pruebas aportadas por el accionante y valoradas por los jueces de instancia

Se aportaron como pruebas al trámite de tutela los siguientes documentos: (i) copia del poder conferido por el accionante a su apoderado con nota de presentación personal[18]; (ii) copia de la resolución No. GNR 264341 del veintidós (22) de julio de dos mil catorce (2014)[19]; (iii) copia del recurso de reposición y en subsidio de apelación presentado por el accionante contra la resolución No. GNR 264341 del veintidós (22) de julio de dos mil catorce (2014)[20]; (iv) copia del resolución No. GNR 345176 del dos (02) de octubre de dos mil catorce (2014)[21]; (v) copia de la solicitud de corrección de la historia laboral y reconocimiento de la pensión de vejez presentada por el accionante a Colpensiones el catorce (14) de enero de dos mil dieciséis (2016)[22]; (vi) copia de la certificación laboral de la empresa de seguridad privada Proteger en la que se hace constar que Luis Carlos Peñaranda Alvarado trabajó como vigilante desde el primero (1°) de mayo de dos mil dos (2002) hasta el veintiocho (28) de febrero de dos mil tres (2003), periodo en el que fue afiliado al ISS[23]; (vii) historial laboral de semanas cotizadas del accionante[24]; (viii) respuesta de Colpensiones a la solicitud de corrección de la historia laboral[25]; y, finalmente, (ix) historia clínica del señor Peñaranda Alvarado.

6. Actuaciones surtidas en sede de revisión

6.1. Mediante oficio del doce (12) de enero de dos mil diecisiete (2017), suscrito por la Oficial Mayor de la Secretaría de la Corte Constitucional, fue remitido al despacho de la magistrada ponente copia de la historia clínica del señor Luis Carlos Peñaranda Alvarado con fecha del veintiséis (26) de mayo de dos mil dieciséis (2016)[27] y copia del registro civil de nacimiento del menor Jesús David Peñaranda Martínez, hijo del accionante[28]. Asimismo, el apoderado del accionante remitió las resoluciones que, previa solicitud de reconocimiento pensional, profirió Colpensiones con posterioridad a las actuaciones de instancia que en esta oportunidad se revisan.

6.2. Mediante la resolución No. GNR 265853 del ocho (08) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), la entidad accionada negó nuevamente el reconocimiento pensional alegando el incumplimiento de las semanas de cotización exigidas por la Ley 797 de 2003. El señor Peñaranda Alvarado presentó contra esta decisión recurso de reposición y en subsidio de apelación.

6.3. Mediante la resolución GNR 333961 del diez (10) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), Colpensiones resolvió el recurso de reposición confirmando en todas sus partes la resolución No. GNR 265853 del ocho (08) de septiembre de dos mil dieciséis (2016). Si bien reconoció nuevamente que el accionante era beneficiario del régimen de transición, negó el reconocimiento pensional porque éste no cumplía los requisitos de ningún régimen pensional, incluido el establecido en el Decreto 758 de 1990. Insistió que para reconocer la pensión bajo este decreto, se exigía que las 1.000 semanas hubieran sido cotizadas "exclusivamente al ISS, hoy Colpensiones". Finalmente, ordenó el traslado del recurso de apelación al superior jerárquico para los fines pertinentes[29].

6.4. A través de la resolución No. VPB 45797 del veintisiete (27) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) [30], Colpensiones resolvió el recurso de apelación confirmando la decisión de negar el reconocimiento pensional y, además, corrigió la historia laboral del accionante incluyendo las semanas cotizadas con la empresa de seguridad privada Proteger. Así, indicó que el señor Peñaranda Alvarado acreditaba un total de 7.053 días laborados, correspondientes a 1.007 semanas[31]. Concluyó que si bien "el recurrente conservaba el régimen de transición", no cumplía el requisito de semanas de cotización de ningún régimen pensional. Respecto al reconocimiento de la pensión de acuerdo a lo establecido en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, la entidad accionada señaló "que respecto al Decreto 758 de 1990, el señor Peñaranda Alvarado Luis Carlos aunque cumple 60 años al 16 de diciembre de 2013, no cumple con las semanas requeridas por la norma, **debido a que este régimen solo tiene en cuenta las semanas cotizadas al Seguro Social**, y el recurrente en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad no cotizó 500 semanas a dicha entidad, ni acreditó las 1000 semanas estipuladas en la norma en mención". (Se destaca)

Según esta resolución, los periodos de cotización del accionante se pueden resumir de la siguiente manera:

Entidad laboró	Desde	Hasta	Días
Distribuidora Coides	1976/09/19	1977/09/01	348
Departamento Magdalena	1977/10/04	1995/10/05	6482
Proteger Seguridad Limitada	2002/11/01	2003/01/31	90
Jaime Villareal Carrasco	2013/07/01	2013/07/13	13
Jaime Villareal Carrasco	2013/08/01	2013/11/30	120

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala de Revisión es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

2.1. Luis Carlos Peñaranda Alvarado, a través de apoderado judicial, presentó acción de tutela contra Colpensiones por considerar que esta entidad vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al mínimo vital y a la seguridad social al negarle el reconocimiento de la pensión de vejez de acuerdo con el Decreto 758 de 1990, en razón a su condición de beneficiario del régimen de transición, bajo el argumento de no haber realizado sus cotizaciones pensionales de manera exclusiva al Instituto de Seguro Social y por no reunir el número de semanas exigidas por esta norma para ser beneficiario del reconocimiento pensional.

2.2. La pretensión principal del accionante en su escrito de tutela era la corrección de su historia laboral y, en consecuencia, el reconocimiento a su favor de la pensión de vejez. Esto, teniendo en cuenta que Colpensiones no había sumado a su historial pensional las semanas cotizadas a través de la empresa de seguridad privada Proteger pese a que aportó la certificación laboral. En principio, este contexto plantearía una problemática diferente a la que se pretende resolver ya que, según la jurisprudencia constitucional, en ningún caso los efectos negativos que se generen de (i) los errores operacionales en la administración de las historias laborales y, (ii) los conflictos de semanas entre los empleadores y los fondos de pensiones, pueden recaer sobre los cotizantes[32].

2.3. En cierta medida esta problemática se superó debido a que según la resolución No. VPB 45797 del veintisiete (27) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), proferida por Colpensiones y aportada por el apoderado judicial del accionante en sede de revisión, las semanas que cotizó el señor Peñaranda Alvarado con la empresa de seguridad privada Proteger ya se incluyeron a su historia laboral, acumulando un total de 7.053 días equivalentes a 1.007 semanas. Sin embargo, en la misma resolución se negó el reconocimiento de la pensión de vejez conforme a lo establecido en el artículo 12 del Decreto porque las cotizaciones no se habían realizado de

manera exclusiva al ISS.

2.4. Corresponde entonces a la Sala resolver el siguiente problema jurídico: ¿un fondo administrador de pensiones (Colpensiones) desconoce los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al mínimo vital y a la seguridad social de una persona al negarle la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, estudiada bajo los requisitos establecidos en el Decreto 758 de 1990, con base en que el interesado no realizó sus cotizaciones pensionales de manera exclusiva al Instituto de Seguro Social, hoy Colpensiones?

2.5. Después de verificar la procedencia de la acción de tutela en el caso concreto, la Sala (i) reiterará la jurisprudencia en relación con la violación al debido proceso administrativo por parte de las administradoras de pensiones al exigir negarse a acumular tiempos laborados en entidades públicas. Posteriormente y con fundamento en las subreglas jurisprudenciales que de ahí se desprendan, (ii) analizará el caso concreto y fijará el remedio constitucional apropiado para garantizar la protección de los derechos fundamentales comprometidos.

1. La acción de tutela presentada por Luis Carlos Peñaranda Alvarado, a través de apoderado judicial, contra Colpensiones es procedente

3.1. Con el fin de establecer la procedencia de la acción de tutela que dio origen a las decisiones de instancia que hoy se revisan, la Sala examinará (i) la legitimación de Alfredo de Jesús Peñaranda Alvarado para actuar como apoderado de Luis Carlos Peñaranda Alvarado y (ii) el cumplimiento de los presupuestos de subsidiariedad e inmediatez.

3.2. Legitimación por activa. Conforme a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene derecho a la acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de un particular, en los casos señalados por la ley. En desarrollo del citado mandato constitucional y con el propósito de regular la legitimidad y el interés para ejercer la acción de tutela, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 estableció que cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales puede ejercer, por sí misma o a través de representante, la referida acción constitucional presumiéndose la autenticidad de los poderes[33].

En el caso objeto de revisión, la acción de tutela fue presentada por el abogado Alfredo de Jesús Peñaranda Alvarado manifestando explícitamente que actuaba en nombre y representación legal del señor Luis Carlos Peñaranda Alvarado, ciudadano respecto de quien se predica la vulneración de garantías fundamentales[34]. Se aportó al expediente el respectivo poder[35], circunstancias que lo legitiman para actuar y buscar la protección inmediata de los derechos e intereses fundamentales del accionante.

3.3. Legitimación por pasiva. De conformidad con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991,[36] "[l]a acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2° de esta ley". En este orden de ideas, Colpensiones está legitimada como parte pasiva en el proceso de tutela, al atribuírsele en su condición de entidad pública la administración estatal del régimen de prima media con prestación definida.

3.4. Subsidiariedad. El artículo 86 de la Constitución Política consagra que la acción de tutela, debido a su carácter residual y subsidiario, "sólo procederá cuando el afectado no disponga de

otro medio de defensa judicial [...]". No obstante, esta Corporación ha señalado que no puede declararse la improcedencia de la acción de tutela por la sola existencia de un medio ordinario de defensa judicial. El juez constitucional debe efectuar un análisis de idoneidad y eficacia del mecanismo dispuesto por el ordenamiento jurídico que permita concluir si éste se ocupa de la esfera o faceta constitucional involucrada en el problema[38]. Adicionalmente, debe ser más flexible en el análisis de procedencia cuando la persona que pretende por vía de tutela la protección de un derecho fundamental es un sujeto de especial protección constitucional.

3.5. En relación con esta última calidad, la sentencia T-486 de 2010[39] indicó que la categoría de sujeto de especial protección constitucional se constituye por "aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular, merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad efectiva". En ese sentido, podría entenderse que entre los grupos de especial protección constitucional se encuentran: "los niños, los adolescentes, los adultos mayores, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza"[40]. Entonces, resultaría desproporcionado someter a este tipo de personas que presentan una condición de vulnerabilidad al "agotamiento de actuaciones administrativas o judiciales de carácter ordinario, que por su dispendioso y lento trasiego judicial, no surgen como el medio más adecuado e idóneo para proteger de manera oportuna y efectiva sus derechos fundamentales."

3.6. En el mismo sentido, la sentencia T-074 de 2015[42] indicó que "exigir idénticas cargas procesales [tanto a las] personas que soportan diferencias materiales relevantes [como a las que] no se encuentran en estado de vulnerabilidad alguno, puede resultar discriminatorio y comportar una infracción constitucional al acceso a la administración de justicia en igualdad de condiciones." Con fundamento en lo anterior, el juez de tutela puede ordenar de manera definitiva el reconocimiento de las prestaciones económicas derivadas de una pensión, en este caso de vejez, cuando a partir de las pruebas aportadas al expediente se pueda concluir que (i) la acción ordinaria no otorgue una protección íntegra y oportuna de las garantías constitucionales[43], (ii) la vulneración recaiga sobre un sujeto de especial protección constitucional que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta que le impiden acudir a la justicia en condiciones de igualdad y procurarse los mínimos existenciales de vida y (iii) del material probatorio aportado al expediente de tutela se pueda inferir el cumplimiento de los requisitos normativos para acceder a lo pretendido.

En resumen, en los casos en los que, primero, la acción ordinaria no otorgue una protección íntegra, material y oportuna de las garantías constitucionales comprometidas[45]; segundo, la vulneración recaiga sobre un sujeto de especial protección constitucional que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta que le impiden acudir a la justicia en condiciones de igualdad y procurarse los mínimos existenciales de vida y, tercero, del material probatorio aportado al expediente de tutela se pueda inferir el cumplimiento de los requisitos normativos para acceder a lo pretendido, el amparo por vía de tutela se concederá de manera definitiva.

3.7. Con fundamento en lo dicho, la Sala considera que la acción de tutela presentada por Luis Carlos Peñaranda Alvarado contra Colpensiones es procedente como mecanismo de protección principal y definitiva. Conforme se desprende del expediente, el señor Peñaranda Alvarado es una persona de avanzada edad, 63 años[47], que debido a su diagnóstico de "síndrome radicular cervical", presenta constantes hormigueos y entumecimientos (parestias) en sus extremidades, por lo que su médico le ordenó la práctica en dos fases de un procedimiento quirúrgico para evitar una cuadriplejia total. Aún está pendiente la realización del segundo procedimiento

quirúrgico y debe responder económicamente por su hijo de dos años de edad. De acuerdo a su diagnóstico médico y su edad, el accionante no puede desplegar ninguna actividad económica que le permita suplir tanto sus necesidades básicas como las de su hijo.

Dadas las condiciones de debilidad manifiesta del accionante, la acción ordinaria laboral es ineficaz en la medida que no se garantizaría de manera inmediata y oportuna la protección de sus derechos fundamentales comprometidos, sino que se centraría en determinar si éste reúne o no los requisitos legales para acceder a lo pretendido. Resulta inaceptable y desproporcionado que quien por su avanzada edad y su delicado estado de salud se encuentra en un estado evidente de debilidad manifiesta deba acudir a un proceso ordinario en procura de obtener el reconocimiento de su pensión de vejez. Por lo tanto, se deben adoptar por vía de tutela las acciones que resulten adecuadas para lograr la efectividad de los derechos fundamentales del accionante en forma preferente e inmediata.

3.8. En lo relativo a la inmediatez, la Sala advierte que la respuesta negativa de Colpensiones de corregir la historia laboral del accionante tiene fecha del quince (15) de enero de dos mil dieciséis (2016) y el señor Luis Carlos Peñaranda Alvarado presentó la acción de tutela el diecinueve (19) de febrero de dos mil dieciséis (2016)[48], es decir, un mes y cuatro días después; termino que a juicio de la Sala es razonable.

Vale la pena resaltar que con posterioridad a las actuaciones de los jueces de instancia, Colpensiones emitió una serie de resoluciones en las que confirmó la decisión de negar la pensión de vejez de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, porque a su juicio esta norma exige que las cotizaciones sean exclusivas al ISS. Por lo anterior, puede concluirse que "la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual"[49].

3.9. Superado el examen de procedibilidad, la Sala entrará a estudiar si Colpensiones vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al mínimo vital y a la seguridad social del señor Evelio Mateus Galeano al negarle la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, estudiada bajo los requisitos establecidos en el Decreto 758 de 1990, por no haber realizado sus cotizaciones pensionales de manera exclusiva al Instituto de Seguro Social, hoy Colpensiones.

4. Colpensiones vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al mínimo vital y a la seguridad social del señor Luis Carlos Peñaranda Alvarado por negarle el reconocimiento de la pensión de vejez, estudiada bajo los requisitos establecidos en el Decreto 758 de 1990, por no haber realizado sus cotizaciones pensionales de manera exclusiva al Instituto de Seguro Social, hoy Colpensiones.

4.1. El artículo 84 de la Constitución Política precisa que cuando un derecho es reglamentado de manera general, las autoridades públicas no pueden establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio. En concordancia con esta norma constitucional, el parágrafo del artículo 16 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo[50] establece que en toda petición, la autoridad tiene la obligación de examinar integralmente la solicitud, y en ningún caso la estimará incompleta por falta de requisitos o documentos que no se encuentren dentro del marco jurídico vigente y que no sean necesarios para resolverla.

4.2. El artículo 29 Superior dispone que "[e]l debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones [...] administrativas", y que para resolver el alcance de los derechos de los ciudadanos deben observarse "las leyes preexistentes" y "la plenitud de las formas propias de cada juicio". Es precisamente este el fundamento del principio de legalidad que orienta toda actividad administrativa, el cual, protege a los ciudadanos de decisiones arbitrarias que se aparten de la voluntad del legislador democráticamente elegido.

4.3. De conformidad con las normas mencionadas, esta Corporación ha establecido que los fondos de pensiones no pueden exigirle a los beneficiarios que pretenden el reconocimiento pensional, el cumplimiento de formalidades no previstas legalmente, primero, porque el derecho a la pensión nace cuando se reúnen los requisitos dispuestos en el ordenamiento para considerar que una persona es beneficiaria, por lo que en un contexto de libertad probatoria[51], cualquier imposición adicional supone la creación de nuevos requisitos. Y segundo, porque dicha actuación puede derivar en situaciones desproporcionadas a la luz de la Constitución, en cuanto la negativa impone cargas excesivas a personas que dadas sus circunstancias de debilidad manifiesta, son sujetos de especial protección constitucional. En suma, la exigencia de requisitos y formalidades para acceder a un derecho pensional, cuando los mismos no tienen un soporte previsto en el ordenamiento jurídico, conducen a una vulneración del derecho fundamental al debido proceso administrativo.

4.4. Concretamente, en relación con la aplicación del régimen previsto en el artículo 12 del Acuerdo 049 del 1º de febrero de 1990, aprobado mediante el Decreto 758 del mismo año, se requiere que la persona que pretende el reconocimiento de la pensión de vejez reúna los siguientes requisitos: (i) sesenta años o más si es hombre o cincuenta y cinco años o más si es mujer y (ii) que haya cotizado un mínimo de 500 semanas durante los 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.

4.5. En cuanto a la aplicación del referido decreto para los beneficiarios del régimen de transición, aunque Colpensiones ha sostenido que los interesados en el reconocimiento de la pensión de vejez deben haber cotizado todo el tiempo de servicios requerido, únicamente a esta entidad, la Corte Constitucional en las sentencias T-090 de 2009,[52] T-583 de 2010,[53] T-093 de 2011,[54] T-559 de 2011,[55] T-100 de 2012,[56] T-360 de 2012[57], T-021 de 2013[58], T-476 de 2013[59], T-729 de 2014[60] y SU-769 de 2014[61] ha establecido la siguiente sub-regla jurisprudencial: "negar el reconocimiento de la pensión de vejez a quien se encuentra amparado por el régimen pensional previsto en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, por no haber cotizado únicamente al ISS, hoy Colpensiones, constituye una vulneración de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social.". Lo anterior, entendiendo que "es una obligación del ISS acumular el tiempo de servicio en el sector público no cotizado a dicha entidad para efectos de verificar el reconocimiento de una pensión de vejez"

4.6. Así por ejemplo, en la sentencia T-090 de 2009[63], la Sala Octava de Revisión estudió el caso de un ciudadano que solicitaba la pensión de vejez bajo la aplicación del Acuerdo 049 de 1990. Sin embargo, el Instituto de Seguros Sociales resolvió negar el reconocimiento pensional argumentando la imposibilidad de acumular el tiempo de servicio como servidor público (cotizado generalmente a cajas de previsión social del Estado) con el aportado directamente al instituto. Para la entidad accionada, la acumulación de tiempo de servicios sólo era posible si se aplicaba la Ley 100 de 1993, la cual para el caso del peticionario resultaba desfavorable en tanto

lo descartaba como beneficiario del régimen de transición.

En esta oportunidad y en el marco de la seguridad social como derecho fundamental y la aplicación del principio de favorabilidad, esta Corporación concedió de forma transitoria el amparo por considerar que sumando el tiempo laborado por el actor a entidades del Estado y el cotizado al Instituto de Seguros Sociales se acreditaban más de 1000 semanas, lo que significaba que podía ser beneficiario de la pensión de conformidad con el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990. Para la Corte una interpretación diferente implicaba la pérdida de los beneficios del régimen de transición.

4.7. De modo similar, en la sentencia T-583 de 2010[64], la Sala Octava de Revisión concedió el amparo transitorio a una persona beneficiaria del régimen de transición a quien el Instituto de Seguros Sociales se había negado a aplicarle el Acuerdo 049 de 1990, ya que a su juicio era necesario que las 500 semanas hubieran sido pagadas al ISS en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad o haber acreditado 1000 semanas cotizadas al ISS en cualquier época. Al respecto, la Corte manifestó que la entidad accionada había incurrido en un error interpretativo, ya que el Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 de 1990, en ninguno de sus apartes exige que las cotizaciones se realicen de manera exclusiva y permanente al fondo del Instituto de Seguros Sociales. Por lo anterior, concluyó que se "configuró una vulneración al debido proceso incurriendo en una vía de hecho que directamente afectó los derechos a la seguridad social, conculcando todas las garantías procesales al realizar una interpretación errada de la norma que resultó desfavorable para los intereses del actor."

4.8. Por su parte, en la sentencia T-093 de 2011[65], la Sala Novena de Revisión estudió los fallos proferidos en el trámite de la acción de tutela interpuesta por un ciudadano de 67 años contra el Instituto de Seguros Sociales. A juicio del actor, la entidad accionada desconoció sus garantías fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social al haberle negado el reconocimiento y pago de la pensión de vejez por considerar que no cumplía el número de semanas exigidas para ello, pues solo había cotizado 16 años, 11 meses y 9 días ante esa entidad. Según el apoderado judicial del actor, la discrepancia en el tiempo cotizado obedecía a que el ISS no había tenido en cuenta el tiempo cotizado por su poderdante ante la Caja de Previsión Social de Boyacá.

Luego de reiterar los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para admitir la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento de derechos pensionales, la Corte sostuvo que al accionante le asistía el derecho a que el Instituto de Seguros Sociales le reconociera y pagara la pensión de vejez aun cuando para completar el tiempo de servicios previsto en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, fuera necesario acumular los periodos cotizados al ISS y a la Caja de Previsión Social de Boyacá, pues con fundamento en la jurisprudencia, el beneficio pensional se debía reconocer independientemente que el tiempo no se hubiere cotizado en forma exclusiva al ISS. Por consiguiente, dejó sin efectos las resoluciones mediante las cuales el ISS denegó la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez del accionante, pues los argumentos presentados por el ISS para negarle la prestación al

accionante carecían de aceptación constitucional.

4.9. Otro ejemplo en esta misma línea, es la sentencia T-100 de 2012[66], en la que la Corte estudió el caso de una ciudadana que solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez, ya que al sumar las semanas laboradas y cotizadas al servicio del Estado y las laboradas con empleadores privados y cotizadas directamente al ISS, contaba con un total de 1032 semanas, razón por la cual, al ser beneficiaria del régimen de transición, tenía derecho a la pensión de vejez. El ISS, negó el beneficio pensional por considerar que la peticionaria no acreditaba la cantidad mínima de semanas de cotización exigidas en el Decreto 758 de 1990, al no ser posible acumular dentro de este régimen pensional los tiempos laborados en el sector público y los cotizados al ISS directamente. La Corte concluyó que el argumento expuesto por la entidad accionada para negar el reconocimiento pensional era inaceptable desde todo punto de vista, ya que contrariaba el precedente trazado por esta Corporación, donde de manera reiterada se ha establecido que esta interpretación de la norma es errónea y atenta contra los derechos fundamentales de los beneficiarios del régimen de transición. De esta manera, se concedió el amparo invocado.

4.10. Por lo demás, puede concluirse que la decisión de negar el reconocimiento de la pensión de vejez a quien se encuentra amparado por el régimen pensional previsto en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, argumentando la imposibilidad de acumular los tiempos cotizados con entidades públicas, constituye una vulneración de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, comoquiera que hacen nugatorio el derecho de los afiliados a que se les reconozcan sus derechos pensionales.

Luis Carlos Peñaranda Alvarado tiene derecho al reconocimiento de la pensión de vejez de acuerdo a lo establecido en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 - Caso concreto

4.11. Para adquirir la condición de "beneficiario de régimen de transición", se debe cumplir con el requisito de la edad (mujeres 35 años o más y hombres 40 años o más) o con el requisito de cotización (15 años o más años de servicios) contemplados en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en su versión original. Según el parágrafo 4° del artículo 1° del Acto Legislativo No. 01 de 2005, la aplicación del referido régimen no podía extenderse más allá del 31 de julio de 2010, excepto para aquellos trabajadores que a la entrada en vigencia del acto legislativo (25 de julio de 2005) hubieran cotizado mínimamente 750 semanas[67].

4.12. Para la Sala resulta claro que el señor Luis Carlos Peñaranda Alvarado cumple los presupuestos contenidos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993[68] y al parágrafo 4° transitorio del artículo 1° del Acto Legislativo No. 01 de 2005[69] para ser beneficiario del régimen de transición. En efecto, para el primero (1°) de abril de mil novecientos noventa y cuatro (1994), fecha en la que entró en vigencia de la Ley 100 de 1993[70], el accionante tenía para esa fecha 41 años de edad y para el veinticinco (25) de julio de dos mil cinco (2005), momento en el que entró en vigencia el Acto Legislativo No. 01 de 2005[71], había cotizado 976 semanas equivalentes a 19,5 años; superando así los requisitos de edad (40 años) y de cotización (15 años) exigidos por la norma citada para ser beneficiario del régimen de transición.

4.13. Para la Sala resulta claro que la entidad accionada, en todas las resoluciones que expidió en el caso del señor Luis Carlos Peñaranda Alvarado, reconoce que este es beneficiario del régimen de transición. En la resolución No. GNR 264341 del veintidós (22) de julio del dos mil trece

(2013), señaló que "el asegurado [...] acreditó las 750 semanas de cotización y efectivamente **es beneficiario del régimen de transición**". Por su parte, la resolución No. GNR 345176 del dos (02) de octubre de dos mil catorce (2014) señaló que "verificada la historia laboral del [accionante], se puede verificar que cuenta con las 750 semanas y 40 años de edad al 1 de abril de 1994, **siendo beneficiario del régimen de transición**". Asimismo, la resolución No. GNR 333961 del diez (10) de noviembre de dos mil dieciséis (2016) indicó que "al primero de abril de 1994, el [accionante], contaba con 40 años de edad y acreditó más de 15 años de servicio (897 semanas de cotización), por lo tanto **era beneficiario del régimen de transición**". Finalmente, la resolución No. VPB 45797 del veintisiete (27) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) precisó que "el señor [accionante], al primero de abril de 1994 tenía 40 años; razón por la cual, se encuadra en lo estipulado en la norma de régimen de transición". (Se destaca)

4.14. Como lo indicó la entidad accionada en su resolución No. VPB 45797 del veintisiete (27) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), el señor Luis Carlos Peñaranda Alvarado "acredita un total de 7.053 días laborados, correspondientes a 1.007 semanas". Sin embargo, negó el reconocimiento pensional porque a su juicio, el régimen establecido en el Decreto 758 de 1990 "**solo tiene en cuenta las semanas cotizadas al Seguro Social**, y el recurrente en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad no cotizó 500 semanas a dicha entidad (cotizó 32 semanas), ni acreditó las 1000 semanas estipuladas en la norma en mención (cotizó 81 semanas hasta el 31 de julio de 2010)" (Se destaca)

4.15. De lo anterior, puede concluirse que el señor Luis Carlos Peñaranda Alvarado, de 63 años de edad, es beneficiario del régimen de transición y cumple los requisitos establecidos en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 para obtener el reconocimiento de la pensión de vejez, esto es, tener 60 años o más y acreditar un número de 1.000 semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo. Ahora, teniendo en consideración que: (i) el actor es una persona de avanzada edad, 63 años, que (i) debido a su diagnóstico de "síndrome radicular cervical", presenta constantes hormigueos y entumecimientos (parestias) en sus extremidades, por lo que su médico le ordenó la práctica en dos fases de un procedimiento quirúrgico para evitar una cuadriplejia total; (ii) aún está pendiente la realización del segundo procedimiento quirúrgico; (iii) debe responder económicamente por su hijo de dos años de edad y (iv) de acuerdo a su diagnóstico médico y su edad, el accionante no puede desplegar ninguna actividad económica que le permita suplir tanto sus necesidades básicas como las de su hijo; la Sala garantizará de manera definitiva los derechos fundamentales comprometidos.

En consecuencia de lo anterior y de acuerdo con la sub-regla jurisprudencial establecida en este capítulo, el accionante tiene derecho a que Colpensiones (i) acumule a su historial laboral los tiempos de servicios laborados con el Departamento de Magdalena y (ii) reconozca la pensión de vejez de acuerdo a lo establecido en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, esto, en virtud de su calidad de beneficiario del régimen de transición.

4.16. Según lo expuesto, la Sala Primera de Revisión revocará la sentencia del tres (03) de mayo de dos mil dieciséis (2016), proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta que confirmó la sentencia del siete (07) de marzo de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santa Marta que negó la acción de tutela presentada por Luis Carlos Peñaranda Alvarado, a través de apoderado judicial, contra Colpensiones por no cumplir el requisito de subsidiariedad. En su lugar, concederá de manera definitiva la protección de sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital. En consecuencia, ordenará a Colpensiones que en el término de cinco (5) días contados a partir de la

notificación de esta providencia, reconozca a favor del accionante la pensión de vejez, conforme con las consideraciones señaladas en esta sentencia, a partir del diecisiete (17 de diciembre de dos mil trece (2013), fecha en la que se presentó por primera vez la solicitud pensional, y pague las mesadas causadas y no prescritas desde entonces.

5. Conclusión

Cuando Colpensiones niega el reconocimiento de la pensión de vejez a quien se encuentra amparado por el régimen pensional previsto en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, argumentando la imposibilidad de acumular tiempos no cotizados exclusivamente a esta entidad, vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de las personas interesadas en tal reconocimiento y, además, desconoce abiertamente el precedente jurisprudencial constitucional sólido, uniforme y reiterado sobre la materia.[72]

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia del tres (03) de mayo de dos mil dieciséis (2016), proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta que confirmó la sentencia del siete (07) de marzo de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santa Marta que negó la acción de tutela presentada por Luis Carlos Peñaranda Alvarado, a través de apoderado judicial, contra Colpensiones por no cumplir el requisito de subsidiariedad. En su lugar, CONCEDER de manera definitiva la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al mínimo vital y a la seguridad social.

Segundo.- ORDENAR a Colpensiones que en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de esta providencia, reconozca a favor del señor Luis Carlos Peñaranda Alvarado la pensión de vejez, conforme con las consideraciones señaladas en esta sentencia, a partir del diecisiete (17) de diciembre de dos mil trece (2013), fecha en la que se presentó por primera vez la solicitud pensional, y pague las mesadas causadas y no prescritas desde entonces.

Tercero.- Por Secretaría General, librense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese y cúmplase.

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaría General

[1] Según se hace constar en la historia clínica del señor Luis Carlos Peñaranda Alvarado, visible en el folio 23, éste nació el dieciséis (16) de diciembre de mil novecientos cincuenta y tres (1953) (siempre que se haga mención a un folio se entenderá que se alude al primer cuaderno del expediente de tutela, salvo que se diga otra cosa).

[2] Folio 23.

[3] Folio 15 del cuaderno de revisión de la Corte Constitucional.

[4] La versión original del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establecía: "La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley". Por su parte, el parágrafo 4° del Acto Legislativo No. 01 de 2005 establece: "El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014".

[5] Por medio de la cual se reglamenta el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

[6] Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política.

[7] Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público.

[8] Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones.

[9] Por el cual se aprueba el Acuerdo número 049 de febrero 1 de 1990 emanado del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios.

[10] En la resolución No. GNR 264341 del veintidós (22) de julio de dos mil catorce (2014), emitida por Colpensiones, se hace un recuento de la historia laboral del señor Luis Carlos Peñaranda Alvarado. Visible desde el folio 7 al 9.

[11] Escrito de apelación visible desde el folio 10 al 13.

[12] Folios 14 al 16.

[13] Folio 24 del cuaderno de revisión de la Corte Constitucional.

[14] La respuesta de Colpensiones a la solicitud de corrección a la historia laboral de Luis Carlos Peñaranda Alvarado se encuentra visible en el folio 21.

[15] Folio 17 del cuaderno de revisión de la Corte Constitucional.

[16] Folio 25.

[17] Folio 27.

[18] Folio 6.

[19] Folio 7 al 9.

[20] Folio 10 al 13.

[21] Folio 14 al 16.

[22] Folio 17 y 18.

[23] Folio 19.

[24] Folio 20.

[25] Folio 21.

[26] Folios 22 y 23.

[27] Folio 15 y 16 del cuaderno de revisión de la Corte Constitucional.

[28] Folio 17 del cuaderno de revisión de la Corte Constitucional.

[29] Folio 24 al 26 del cuaderno de revisión de la Corte Constitucional.

[30] Folio 27 al 29 del cuaderno de revisión de la Corte Constitucional.

[31] Folio 27 del cuaderno de revisión de la Corte Constitucional.

[32] Al respecto ver las sentencias T-855 de 2011 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-482 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-493 de 2013 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez) y T-079 de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), entre otras.

[33] El artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 indica: "Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales."

[34] Folio 1.

[35] Folio 6.

[36] Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.

[37] El artículo 155 de la Ley 1151 de 2007 indica: De la Institucionalidad de la Seguridad Social y la Administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

[...]Adicionalmente créase una empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional,

con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al Ministerio de la Protección Social, denominada Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, cuyo objeto consiste en la administración estatal del régimen de prima media con prestación definida incluyendo la administración de los beneficios económicos periódicos de que trata el Acto Legislativo 01 de 2005, de acuerdo con lo que establezca la ley que los desarrolle. Colpensiones será una Administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, de carácter público del orden nacional, para lo cual el Gobierno, en ejercicio de sus facultades constitucionales, deberá realizar todas las acciones tendientes al cumplimiento de dicho propósito, y procederá a la liquidación de Cajanal EICE, Caprecom y del Instituto de Seguros Sociales, en lo que a la administración de pensiones se refiere. En ningún caso se podrá delegar el reconocimiento de las pensiones. [...]"

[38] Al respecto la Sentencia T-222 del 2014 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) señaló: "No puede predicarse idoneidad y eficacia de un recurso sin hacerse un análisis concreto. Ello implica que el juez constitucional despliegue una carga argumentativa a fin de determinar la procedencia de la tutela. No es dable en un Estado Social de Derecho que un juez constitucional niegue por improcedente un amparo constitucional sin si quiera analizar, paso a paso, el requisito de subsidiariedad." Véase también la Sentencia T-211 del 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

[39] M.P. Juan Carlos Henao Pérez. En esa oportunidad, esta Corporación estudió la acción de tutela presentada por un ciudadano de sesenta y seis (66) años que solicitó el reconocimiento y pago de pensión de vejez conforme al régimen de transición al Instituto del Seguro Social, el cual decidió negar el reconocimiento de la pensión aludida, argumentando que al accionante le faltaban dos años para poder acceder al beneficio pensional. La Sala Tercera de Revisión concluyó que la acción constitucional era improcedente en razón a la ausencia de pruebas que de manera sumaria afirmen que el accionante cumplió con el requisito del tiempo de servicio exigido.

[40] Al respecto ver, las sentencias T-719 de 2003 y T-789 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-456 de 2004 (M.P. Jaime Araujo Rentería), T-700 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-1088 de 2007 y T-953 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-707 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), T-708 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), entre otras.

[41] Ver sentencia T-456 de 2004 (M.P. Jaime Araujo Rentería). En esa oportunidad, esta Corporación estudió la acción de tutela presentada por una persona incapaz por invalidez absoluta, a la que el Ministerio de Defensa Nacional y la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, decidieron negarle el reconocimiento de pensión sustitutiva de sobreviviente por no haber acreditado su hermana la calidad de curadora. La Sala Primera de Revisión concluyó que las entidades accionadas habían vulnerado los derechos fundamentales a la vida y al mínimo vital de la accionante al negar el reconocimiento pensional. Al respecto, concluyó que la peticionaria se encontraba en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable con motivo de los hechos que dieron lugar a la interposición de la acción constitucional, puesto que del reconocimiento de la sustitución pensional a la cual alegaba tener derecho depende la satisfacción de su mínimo vital; tratándose de una persona discapacitada, los organismos judiciales y demás autoridades están en la obligación constitucional de proteger sus derechos, y en particular su derecho fundamental al mínimo vital, con especial celo y diligencia, sin oponer requisitos de tipo formal como obstáculo para cumplir con tal deber, por consiguiente ordenó el reconocimiento pensional de manera transitoria.

[42] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. En esa oportunidad, esta Corporación estudió la

acción de tutela presentada por una persona víctima de una mina antipersonal que le había generado una pérdida de capacidad laboral del 79.95%. Colpensiones decidió negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez para víctima del conflicto armado, argumentando que no cumplía con los requisitos exigidos para acceder a la pensión de vejez anticipada, concretamente no contar con 1.000 semanas cotizadas en cualquier tiempo y 55 años de edad. La Sala Cuarta de Revisión concluyó que la entidad accionada había vulnerado los derechos fundamentales a la seguridad social, el mínimo vital, la vida digna, la igualdad y debido proceso del accionante al abstenerse de estudiar de fondo las circunstancias particulares del actor y al aplicar un régimen legal menos beneficioso como lo es el dispuesto en el parágrafo 4º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, toda vez que, una entidad encargada de administrar y reconocer prestaciones pensionales y ayudas estatales a sujetos en condiciones de vulnerabilidad debe procurar aplicar el régimen más favorable, teniendo en cuenta las circunstancias de hecho relevantes. Bajo este entendido y atendiendo a que el peticionario cumple con los cuatro (4) requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 418 de 1997 para que pueda acceder a la pensión especial de invalidez para víctimas de la violencia, ordenó el reconocimiento pensional.

[43] Al respecto, ver la sentencia T-354 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)

[44] En ese sentido, la sentencia T-396 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) indicó: "[L]a acción de tutela procederá como mecanismo principal y definitivo en el evento en que el medio judicial previsto para este tipo de controversias no resulte idóneo y/o eficaz en el caso concreto." Esta posición ha sido reiterada por las sentencias T-820 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-354 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-140 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-491 de 2013 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-327 de 2014 (M.P. María Victoria Calle Correa), T-471 de 2014 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), entre muchas otras.

[45] Al respecto, ver la sentencia T-354 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)

[46] En ese sentido, la sentencia T-396 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) indicó: "[L]a acción de tutela procederá como mecanismo principal y definitivo en el evento en que el medio judicial previsto para este tipo de controversias no resulte idóneo y/o eficaz en el caso concreto." Esta posición ha sido reiterada por las sentencias T-820 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-354 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-140 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-491 de 2013 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-327 de 2014 (M.P. María Victoria Calle Correa), T-471 de 2014 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), entre muchas otras.

[47] Diferentes Salas de Revisión de esta Corporación han reconocido la procedencia de la acción de tutela para ordenar el reconocimiento y pago de prestaciones sociales bajo la titularidad de personas de la tercera edad. En la sentencia T-809 de 2011 (M.P. Mauricio González Cuervo), la Sala Segunda de Revisión sostuvo que la tutela era "[...] el mecanismo idóneo" para pedir una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a Caprecom, conclusión a la cual arribó luego de sólo tener en cuenta que el accionante tenía 69 años de edad y carecía "[...] de trabajo e ingresos". También en la sentencia T-903 de 2012 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), la Sala Séptima de Revisión consideró que el mecanismo procedente para reclamar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez era la tutela, en consideración a la edad -70 años- y a que carecía de "[...] capacidad de laborar, lo cual no le permite suplir sus necesidades básicas y poder llevar una vida digna". En la misma línea, la sentencia T-087 de 2013 (M.P. Mauricio González Cuervo), en la que la Sala Segunda de Revisión estimó que varias tutelas –interpuestas por

personas mayores de 65 años de edad- eran los instrumentos eficaces y procedentes para pedir una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, tras observar que eran "[...] personas de la tercera edad, y al considerar que no cuentan con otros medios de subsistencia distintos al derecho reclamado".

[48] Folio 24.

[49] Sentencia T-1028 de 2010 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

[50] Ley 1437 de 2011.

[51] De acuerdo con la cláusula general de competencia prevista en los numerales 1º y 2º del artículo 150 de la Constitución Política, le corresponde al Legislador regular, entre otros aspectos, los procedimientos judiciales y administrativos. En virtud de la potestad de configuración con la que cuenta el legislador, este puede regular y definir entre los múltiples aspectos de su competencia, algunos de los siguientes elementos procesales: "(i) el establecimiento de los recursos y medios de defensa que pueden intentar los administrados contra los actos que profieren las autoridades, -esto es, los recursos de reposición, apelación, u otros -, así como los requisitos y las condiciones de procedencia de los mismos. || (ii) Las etapas procesales y los términos y formalidades que se deben cumplir en cada uno de los procesos. || (iii) La radicación de competencias en una determinada autoridad judicial, siempre y cuando el constituyente no se haya ocupado de asignarla de manera explícita en la Carta. || (iv) Los medios de prueba y (v) los deberes, obligaciones y cargas procesales de las partes, del juez y aún de los terceros intervinientes". Ver la sentencia C- 183 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa). En ejercicio de lo anterior, se profirió la Ley 1437 de 2011, que establece de manera general las pautas del procedimiento administrativo. De conformidad con el artículo 40 de la citada normativa, "[...] durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales" y "serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil". El artículo 165 del Código General del Proceso dispone que son medios de prueba: la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualquier otro medio que sea útil para la formación del convencimiento del juez. Por su parte, el artículo 176 de la misma normativa reseña que las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, y sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. En conclusión, el ordenamiento jurídico colombiano excluye el sistema de tarifa legal y adopta los principios de libertad probatoria y apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica. Estos principios "aseguran la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, porque permiten que se realice una valoración crítica en la que se dé prevalencia a la verdad sobre las apariencias, y aseguran que las partes dispongan de una amplia libertad para que en las decisiones impere la justicia material". Ver sentencia T-373 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

[52] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. En esta oportunidad, se sometió a revisión un caso en el que el Instituto de Seguros Sociales negó la solicitud de reconocimiento y pago de una pensión de vejez, por considerar que el régimen aplicable al caso concreto no era el del Acuerdo 49 de 1990 en virtud del régimen de transición, sino el establecido en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, que modificó en su integridad el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y que permite la acumulación de tiempos de servicio como servidor público y el tiempo cotizado al ISS. La Sala Octava de Revisión consideró que el ISS debió, en virtud del principio constitucional de

favorabilidad laboral, aplicar la interpretación más favorable al actor y no aquella que resultaba desfavorable a sus intereses, razón por la cual vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social. En consecuencia, ordenó el reconocimiento pensional.

[53] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional sometió a revisión un caso en el ISS negó el reconocimiento de una pensión de vejez por la imposibilidad de aplicar el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, a personas que no habían cotizado de manera exclusiva al ISS. Consideró que esta interpretación errada de la norma se configuraba una vía de hecho que vulneraba los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social. En consecuencia, ordenó el reconocimiento pensional.

[54] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[55] M.P. Nilson Elías Pinilla Pinilla. En esta oportunidad la Sala Sexta de Revisión conoció dos casos acumulados en los que el ISS negó la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez porque los peticionarios no acreditaron que las 1000 semanas consagradas en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, se hubieran cotizado "exclusivamente" a ese Instituto. A juicio de la Corte, esa posición carece de fundamento normativo pues esa norma no permite tal conclusión, evidenciándose como arbitrario tal razonamiento. En consecuencia, revocó las providencias que negaron la tutela y ordenó el reconocimiento pensional.

[56] M.P. Mauricio González Cuervo.

[57] M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. En ésta oportunidad, la Corte estudio el caso de una persona de 64 años de edad, beneficiario del régimen de transición, que promovió acción de tutela en contra del ISS por considerar que esta entidad transgredió sus garantías fundamentales al negarle el reconocimiento de su pensión de vejez conforme al Decreto 758 de 1990, bajo el argumento que la norma referida sólo es aplicable cuando las cotizaciones son realizadas de manera exclusiva al I.S.S. La Sala Quinta de Revisión consideró que el citado instituto estaba en la obligación de reconocer la pensión en tanto el actor reunía los requisitos para acceder a ella teniendo en cuenta su edad y las 1.012,43 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones. Por lo tanto, al adoptar una interpretación menos favorable del Decreto aludido, afectó los derechos al debido proceso, al mínimo vital y a la seguridad social del accionante. En consecuencia, ordenó el reconocimiento pensional.

[58] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[59] M.P. María Victoria Calle Correa. En esta oportunidad, la Corte estudió el caso de una persona de 66 años de edad, beneficiario del régimen de transición, que promovió acción de tutela en contra del Instituto de Seguros Sociales y el juez ordinario que conoció su demanda ordinaria por considerar conculcados sus derechos fundamentales ante la negativa de reconocer su pensión de vejez conforme al Decreto 758 de 1990, bajo el argumento que la norma referida no permite sumar tiempos públicos con semanas cotizadas al mencionado instituto. La Sala Primera de Revisión consideró que la decisión de negar el reconocimiento pensional a quien se encuentra amparado por el régimen previsto en el artículo 12 del referido Decreto, argumentando la imposibilidad de acumular tiempos no cotizados exclusivamente al instituto demandado, transgrede los derechos fundamentales al mínimo vital, la seguridad social y debido proceso de los afiliados. En consecuencia, ordenó al juez laboral que profiera nuevamente sentencia de acuerdo con las semanas trabajadas que se encuentren debidamente acreditadas,

aplicando la jurisprudencia de esta Corporación que permite la acumulación de tiempo de servicio para ser beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990.

[60] M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[61] M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[62] Sentencia T-729 de 2014 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[63] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[64] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[65] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[66] M.P. Mauricio González Cuervo.

[67] Al respecto ver las sentencias T-286 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-1014 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-326 de 2009 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), C-794 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-794 de 2010 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T-320 de 2010 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-064 de 2011 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-559 de 2011 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-572 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-923 de 2012 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-1061 de 2012 (M.P. Alexei Julio Estrada), T-021 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-476 de 2013 (M.P. María Victoria Calle Correa), T-892 de 2013 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T-300 de 2014 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-550 de 2014 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-803 de 2014 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T-884 de 2014 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez), T-128 de 2015 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T-361 de 2015 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-466 de 2015 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T-482 de 2015 (M.P. Alberto Rojas Ríos), T-639 de 2015 (M.P. Alberto Rojas Ríos), T-014 de 2016 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-045 de 2016 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), entre muchas otras.

[68] La versión original del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establecía: "La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley."

[69] El párrafo 4° del artículo 1° del Acto Legislativo No. 01 de 2005 precisó: "El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014".

[70] Por medio de la cual se reglamenta el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

[71] Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política.

[72] Al respecto, ver las sentencias T-106 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-090 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-398 de 2009 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-583 de 2010 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-093 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-559 de 2011 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-100 de 2012 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-360 de 2012 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T-021 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-476 de 2013 (M.P. María Victoria Calle Correa), T-938 de 2013 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), SU-769 de 2014 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T-710 de 2016 (M.P. María Victoria Calle Correa), entre otras.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de agosto de 2019

