

Sentencia T-707/09

ACCION DE TUTELA-Procedencia para reconocimiento de derechos pensionales de personas de la tercera edad

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Transmutación de derechos sociales/DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Es en sí mismo fundamental, independiente y autónomo

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES-Ambito de aplicación de la ley 100 de 1993

DERECHO A LA INDEMNIZACION SUSTITUTIVA DE PENSION DE VEJEZ-Se deben tener en cuenta las semanas cotizadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993

Teniendo en cuenta que el artículo 11 de la Ley 100 de 1993[1], dispone que esa ley se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, respetando los derechos adquiridos, la Corte Constitucional ha establecido que las personas que venían cotizando al sistema de seguridad social en pensiones, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (1° de abril de 1994), se rigen en la actualidad por las disposiciones de esta ley, salvo cuando hubieran adquirido derechos subjetivos bajo el imperio de las leyes anteriores. Por lo tanto, en virtud del artículo 11 y del literal f del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, las entidades encargadas del reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva se encuentran en la obligación de tener en cuenta las semanas cotizadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL INEFICAZ-El actor es sujeto de especial protección debido a su avanzada edad

DERECHO A LA INDEMNIZACION SUSTITUTIVA DE PENSION DE VEJEZ-El peticionario cumple con la edad requerida pero no cumple con las semanas de cotización

Referencia: expediente T-2303807

Acción de tutela instaurada por Luis Antonio Millán Marín contra Cajanal.

Magistrado Ponente

Dr. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ.

Bogotá D.C. seis (6) de octubre de dos mil nueve (2009)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Maria Victoria Calle Correa y los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva y Juan Carlos Henao Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Nacional y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos de tutela proferidos por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali y por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, en la acción de tutela instaurada por Luis Antonio Millán Marín contra Cajanal.

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Luis Antonio Millán Marín interpuso acción de tutela contra Cajanal con el objetivo de obtener la protección de su derecho fundamental a la seguridad social en conexidad con el mínimo vital que habría sido vulnerado como consecuencia de la ocurrencia de los siguientes

1.1.- Hechos:

1. Entre el día 7 de julio de 1960 y el día 1 de diciembre de 1964, el peticionario estuvo afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones a través de Cajanal.
2. En el año 2007, el peticionario interpuso derecho de petición ante esta entidad solicitando el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva habida cuenta de que su avanzada edad (66 años de edad[2]) y su precario estado de salud, no le permitían seguir cotizando al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones para cumplir con los requisitos exigidos para acceder a la pensión de jubilación.
3. Sin embargo, Cajanal negó la solicitud elevada, decisión que fue recurrida en tiempo y, posteriormente, confirmada bajo el argumento de que, como el peticionario se había retirado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, las disposiciones allí contenidas no le eran aplicables.
4. El accionante sostuvo que la decisión de Cajanal violaba su derecho fundamental a la seguridad social en conexidad con el mínimo vital pues la Ley 100 de 1993 sí le era aplicable teniendo en cuenta que, en primer lugar, “las personas que venían cotizando al sistema de seguridad social en pensiones bajo el imperio de normas precedentes, se rigen en la actualidad por las disposiciones de la ley 100 de 1993, salvo que antes de su entrada en vigencia estuvieran consolidados derechos subjetivos”[3] y que, en segundo lugar, el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 tenía en cuenta, para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones reconocidas por la ley, los tiempos cotizados con anterioridad a su entrada en vigencia.
5. Finalmente, el actor consideró que la acción de tutela era procedente porque, por un lado, en el presente caso se configuraba un perjuicio irremediable por la violación al mínimo vital y, por otro lado, el medio judicial ordinario no resultaba ser adecuado en la medida en que era un procedimiento largo, difícil e incapaz de garantizar la protección de los derechos invocados.

1. 2. Intervención de la entidad demandada.

Cajanal se abstuvo de contestar el escrito de demanda interpuesto por el señor Luis Antonio Millán Marín.

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

2.1.- Mediante sentencia proferida el día 26 de febrero de 2009, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali negó por improcedente la solicitud de amparo interpuesta por el señor Luis Antonio Millán Marín.

En primer lugar, el juez señaló que la acción de tutela no era procedente porque existía otro medio ordinario de defensa judicial y no se advertía vulneración de derecho fundamental alguno con el proceder de la entidad demandada. En segundo lugar, afirmó que la acción de tutela no era la vía para reconocer acreencias laborales de carácter legal y, en esta medida, mal podía el juez de tutela ordenar a Cajanal el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva

solicitada pues no existía certeza respecto del cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley para acceder a dicha prestación. En este sentido, agregó que “las características de breve y sumaria de la tutela impiden efectuar valoraciones probatorias y definiciones complejas de situaciones jurídicas de rango legal propias de los procesos”[4].

2.2.- Por medio de escrito presentado dentro del término legal, Jimmy Ospino Echeverri, apoderado del peticionario, interpuso recurso de apelación contra la providencia de primera instancia.

Para argumentar la impugnación, afirmó que esta Corporación, en la sentencia T-972 de 2006, había establecido que los criterios de procedibilidad de la acción de tutela debían ser estudiados con mayor flexibilidad cuando el peticionario tuviera una avanzada edad.

Por tanto, aunque existiera otro medio de defensa judicial, el juez de tutela debía declarar la procedencia de la acción cuando la realidad procesal indicara que la solución de la controversia en la jurisdicción ordinaria podía superar la expectativa de vida del actor.

2.3.- Mediante sentencia proferida el día 6 de mayo de 2009, La Sala Laboral el Tribunal Superior de Cali, confirmó la sentencia impugnada al considerar que el peticionario tenía otro medio de defensa judicial y que no probó, al menos sumariamente, la existencia de un perjuicio irremediable.

Adicionalmente, no se tuteló el derecho invocado por el peticionario porque no se demostró la afectación del mínimo vital y su conexidad con el derecho a la seguridad social.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

3.1.- Competencia

1. Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

3.2.- Problema jurídico y esquema de resolución.

2. La Sala estima que, para resolver el caso concreto, debe dar respuesta al siguiente problema jurídico: ¿La entidad demandada vulneró el derecho a la seguridad social al negar el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva solicitada por el peticionario bajo el argumento de que no le era aplicable la Ley 100 de 1993 porque su última cotización había sido realizada antes de su entrada en vigencia?

3. Para responder esta pregunta, la Sala estima necesario establecer, de manera previa, las reglas sobre la procedencia de la acción de tutela para pedir el reconocimiento de derechos pensionales de personas de la tercera edad. Una vez establecidas estas reglas, procederá a definir la naturaleza del derecho a la seguridad social en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y su relación con el derecho al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. Luego, determinará cuál es el ámbito temporal de aplicación de la Ley 100 de 1993 y, finalmente, aplicará estas reglas para solucionar el caso sub examine.

3.3- Reiteración jurisprudencial a propósito de la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de derechos pensionales de personas de la tercera edad.

4. En abundante jurisprudencia[5], esta Corporación ha señalado que, por regla general, la acción de tutela es improcedente para solicitar el reconocimiento y pago de los derechos pensionales.

En efecto, la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela y la naturaleza legal de las prestaciones pensionales imponen su improcedencia cuando el peticionario tiene otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos.

5. Sin embargo, cuando, dadas las circunstancias del caso concreto, los medios de defensa judicial ordinarios resultan ineficaces para la protección de los derechos fundamentales del peticionario o cuando se puede prever la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la acción de tutela es procedente.

En este sentido, esta Corporación ha afirmado lo siguiente:

“La controversia sobre el reconocimiento de los derechos pensionales adquiere la dimensión de un problema constitucional cuando su no reconocimiento viola o amenaza violar derechos fundamentales diversos entre ellos el derecho de igualdad ante la ley, el derecho a la familia o su protección especial y los derechos fundamentales de los niños, y los medios judiciales no son eficaces para su protección teniendo en cuenta las circunstancias particulares del actor, o la intervención del juez constitucional se hace necesaria para impedir la ocurrencia de un perjuicio irremediable.”[6]

6. Por otra parte, esta Corporación ha señalado 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.”

Por lo 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 pensionales[8].

7. Por lo demás, cuando el medio judicial ordinario es ineficaz para proteger los derechos fundamentales, como en los casos en los que el peticionario es de la tercera edad, la acción de tutela procede como mecanismo definitivo de protección.

Así, se manifestó la Corte en la sentencia T-083 de 2004 [9] en la que afirmó lo siguiente:

“(...) [P]uede concluirse que la acción de tutela es procedente para proteger los derechos fundamentales, y en particular los derivados del reconocimiento y pago de las prestaciones

sociales, en los siguientes casos. (i) Cuando no existe otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo, el mismo no resulta idóneo para resolver el caso concreto, eventos en los que la tutela procede como mecanismo principal de defensa ante la imposibilidad material de solicitar una protección real y cierta por otra vía. Y (ii) cuando ésta se promueve como mecanismo transitorio, debiendo acreditar el demandante que el amparo constitucional es necesario para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en cuyo caso la orden de protección tendrá efectos temporales, sólo hasta el momento en que la autoridad judicial competente decida en forma definitiva el conflicto planteado”.

De igual forma, en la sentencia T-001 de 2009, esta Corporación estableció que:

“(…) 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.”

8. En suma, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que, por regla general, la acción de tutela es improcedente para el reconocimiento y pago de los derechos pensionales, incluido la devolución de los aportes en el régimen de ahorro individual con solidaridad. Sin embargo, excepcionalmente es procedente para evitar un perjuicio irremediable o cuando los medios judiciales ordinarios disponibles no son adecuados para proteger los derechos del peticionario. En todo caso, cuando el actor es un sujeto de especial protección, el juez de tutela debe estudiar los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela con mayor flexibilidad.

3.4.- Carácter fundamental del derecho a la seguridad social e indemnización sustitutiva.
Reiteración de jurisprudencia.

9. 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”.

En un primer momento, aunque se negó que el derecho a la seguridad social fuera un derecho fundamental autónomo, 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)[11] y, ii) cuando el peticionario era un sujeto de especial protección constitucional.

Paulatinamente, 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[13].

10. Es así como, hoy en día, 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[14].

11. Adicionalmente, es necesario advertir que el derecho fundamental a la seguridad social puede ser vulnerado por las administradoras del régimen de prima media con prestación definida cuando se separan de un deber específico consagrado en la ley.

En el caso de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, consagrada en el artículo 37 de la ley 100 de 1993[15], se viola el derecho a la seguridad social cuando la persona beneficiaria del sistema cumple con todos los requisitos establecidos por dicho artículo y la entidad encargada niega su reconocimiento y pago.

Esto es así porque una persona que, aún cumpliendo con el requisito de la edad, no cuenta con el requisito del mínimo de semanas exigidas para acceder a la pensión de jubilación y se encuentra en imposibilidad de seguir cotizando al Sistema General de Seguridad Social en pensiones, tiene derecho a reclamar una indemnización equivalente a las sumas cotizadas debidamente actualizadas.

En este sentido, la Corte ha dicho que la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez:

“hace parte del Sistema Integral de Seguridad Social en pensiones, convirtiéndose en una especie de ahorro que pertenece al trabajador por los aportes efectuados durante un periodo de su vida laboral, razón por la cual se traduce en una garantía con que cuentan los afiliados a este sistema que no han podido cumplir con uno de los requisitos para adquirir su derecho a la pensión”[16].

12. Por consiguiente, teniendo en cuenta la importancia del derecho irrenunciable a la seguridad social y su relación con la dignidad humana, actualmente se reconoce que se trata de un derecho fundamental autónomo y, en consecuencia, la acción de tutela es procedente para su protección siempre que las administradoras del régimen de prima media con prestación definida le nieguen el reconocimiento de la indemnización sustitutiva a una persona que cumple con todos los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993.

13. Luego de analizar la evolución que ha tenido el derecho a la seguridad social en la jurisprudencia de esta Corporación y de establecer su relación con la indemnización sustitutiva, procede la Sala a examinar el ámbito temporal de aplicación de la Ley 100 de 1993.

3.5.- Ámbito temporal de aplicación de la Ley 100 de 1993. Reiteración de jurisprudencia.

14. Teniendo en cuenta que el artículo 11 de la Ley 100 de 1993[17], dispone que esa ley se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, respetando los derechos adquiridos, la Corte Constitucional[18] ha establecido que las personas que venían cotizando al sistema de seguridad social en pensiones, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (1° de abril de 1994), se rigen en la actualidad por las disposiciones de esta ley, salvo cuando hubieran adquirido derechos subjetivos bajo el imperio de las leyes anteriores.

Por este motivo, en la sentencia T-972 de 2006, en donde esta Corporación analizó un caso en el que la entidad accionada no le concedió la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez al actor bajo el argumento de que la última cotización fue realizada con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, la Corte afirmó que:

“Las personas que venían cotizando al sistema de seguridad social en pensiones bajo el imperio de normas precedentes, se rigen en la actualidad por las disposiciones de la Ley 100 de 1993, salvo que antes de su entrada en vigencia estuvieran consolidados derechos subjetivos, respecto de los cuales, por el principio de respeto a los derechos adquiridos (artículo 58 de la Constitución Política), no tienen aplicación los preceptos introducidos por la Ley en referencia. En efecto, el sistema de pensiones introducido por la Ley 100 de 1993, reconoce para efectos del cumplimiento de los requisitos para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, los tiempos cotizados con anterioridad a su entrada en vigencia. En este sentido, el literal f del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 señala que “para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio”.

15. Por lo tanto, queda claro que, en virtud del artículo 11 y del literal f del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, las entidades encargadas del reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva se encuentran en la obligación de tener en cuenta las semanas cotizadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

16. Con fundamento en las consideraciones hasta ahora desarrolladas, procede la Sala de Revisión a examinar si la solicitud de protección de los derechos fundamentales a la seguridad social interpuesta por el peticionario, se encuentra llamada a prosperar.

3.6.- Caso concreto

17. El ciudadano Luis Antonio Millán Marín interpuso acción de tutela contra Cajanal con el objetivo de obtener la protección de su derecho fundamental a la seguridad social en conexidad con el mínimo vital que habría sido vulnerado como consecuencia de la negativa al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

Con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el peticionario cotizó al Sistema General en Seguridad Social en pensiones a través del régimen de prima media con prestación definida. En el año 2007, solicitó a la entidad accionada el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva en la medida en que tenía la edad mínima requerida pero no cumplía con el mínimo de semanas exigidas por la ley para acceder a la pensión de jubilación y, adicionalmente, estaba en imposibilidad de seguir cotizando. La entidad accionada negó la solicitud del peticionario bajo el argumento de que, como las cotizaciones fueron realizadas con

anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, las disposiciones de dicha ley no le eran aplicables.

18. Luego de establecer brevemente los hechos del caso, la Sala debe, en primer lugar, entrar a determinar si la acción de tutela es procedente para tutelar los derechos fundamentales del peticionario.

19. Aunque a juicio de esta Corporación el peticionario cuenta con un medio ordinario para hacer valer sus derechos, la acción de tutela es procedente debido a que la avanzada edad del peticionario hace que el medio judicial ordinario sea inadecuado para proteger sus derechos fundamentales. Así, mediante copia del registro civil de nacimiento[19], el actor demostró que tiene sesenta y ocho (68) años de edad de manera que se trata de un sujeto de especial protección que no debe ser sometido a un litigio laboral, con las demoras y complejidades propias de los procesos ordinarios. Por este motivo, la Sala encuentra que el argumento esgrimido por los jueces de instancia para declarar la improcedencia de la acción de tutela no es válido pues la existencia de otro medio judicial no es razón suficiente para establecer su improcedencia. En efecto, en el caso concreto, los jueces de instancia no tuvieron en cuenta que el peticionario pertenece a la tercera edad y, por este motivo, negaron su procedencia, desconociendo la jurisprudencia que esta Corte ha sentado en la materia.

20. Una vez determinada la procedencia de la acción de tutela en el caso concreto, la Corte debe determinar si la entidad accionada ha vulnerado el derecho fundamental la seguridad social del actor al negarse a reconocerle la indemnización sustitutiva bajo el argumento de que la Ley 100 de 1993 no le es aplicable.

21. De acuerdo a lo señalado con antelación, el derecho a la seguridad social es un derecho fundamental autónomo cuya protección puede solicitarse mediante la acción de tutela cuando la entidad encargada de reconocer derechos pensionales se separa de un deber específico consagrado en la ley.

Teniendo en cuenta que se trata de un derecho fundamental, la Corte no le halla razón al juez de segunda instancia cuando afirma que la acción de tutela es improcedente porque el actor no probó la afectación del mínimo vital y su conexidad con el derecho a la seguridad social. Tal razonamiento sólo puede obedecer a la aplicación del argumento de la conexidad que se encuentra ampliamente superado en la medida en la que la Corte acepta que el derecho a la seguridad social es, en sí mismo, fundamental y por lo tanto, para que proceda la acción de tutela, no es necesario que el peticionario pruebe la afectación de otro derecho fundamental.

22. Por otra parte, en el caso concreto, el actor demostró, mediante certificación de aportes No. 02489 expedida por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC[20], que realizó su última cotización al Sistema General de Seguridad Social en pensiones en el año 1964, fecha en la cual no había entrado en vigencia la Ley 100 de 1993.

También demostró, mediante copia de su registro civil de nacimiento[21] y copia de la resolución No. 05010 del día 13 de febrero de 2008 de Cajanal[22], que cuando solicitó la indemnización sustitutiva a la entidad accionada, tenía 67 años de edad.

Finalmente, bajo la gravedad del juramento, el peticionario expresó en la acción de tutela que interpuso, su imposibilidad de seguir cotizando debido a su avanzada edad y a su precario estado de salud.

Por consiguiente, en el caso concreto, el peticionario logró demostrar: i) que antes de la entrada en vigencia realizó cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en pensiones a través de Cajanal, ii) que al momento de solicitar la indemnización sustitutiva a la entidad demandada cumplía con el requisito de la edad para solicitar su pensión de vejez y, finalmente, iii) que no cumplía con las semanas requeridas por la ley para acceder a la pensión de vejez y estaba en imposibilidad de seguir cotizando.

23. Teniendo en cuenta que, en virtud de los artículos 11 y 13, literal f, de la Ley 100 de 1993, las disposiciones allí contenidas deben aplicarse a todos los habitantes del territorio nacional, respetando los derechos adquiridos bajo el imperio de otras normas en materia pensional, debemos concluir que la Ley 100 de 1993 cubre al peticionario aunque su última cotización haya sido realizada en 1994 pues el ámbito temporal de aplicación de esta ley no depende de las fechas de las cotizaciones.

De esta manera, para el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva, se deben tener en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

24. Adicionalmente, el peticionario cuenta con los requisitos exigidos en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993 pues tiene más de la edad mínima requerida para acceder a la pensión de vejez, pero no cumple con el número mínimo de semanas exigidas para pensionarse y se encuentra en imposibilidad de seguir cotizando.

25. En consecuencia, la entidad demandada ha desconocido el derecho del peticionario a acceder a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez pues ha negado su reconocimiento basándose en un argumento que, a la luz de la Ley 100 de 1993 y de la jurisprudencia de esta Corporación, resulta ser contrario al ordenamiento jurídico.

Al desconocer que el artículo 37 de la ley 100 de 1993 era la norma aplicable al caso del peticionario, la entidad demandada vulneró su derecho fundamental a la seguridad social.

26. Por los motivos antes expuestos, la Sala procederá a revocar las decisiones de primera y segunda instancia y, en su lugar, concederá el amparo judicial solicitado por el peticionario.

Por consiguiente, ordenará al representante legal de Cajanal llevar a cabo el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de jubilación a favor del accionante de conformidad con lo establecido en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali el día 26 de febrero de 2009 y la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali el día 6 de mayo de 2009. En su lugar, CONCEDER amparo judicial del derecho fundamental a la seguridad social del accionante.

Segundo.- ORDENAR al representante legal de Cajanal, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, reconozca y pague la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a favor del peticionario para lo cual deberá aplicarse

integralmente lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993.

Tercero.- Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado Ponente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] "ARTÍCULO 11. CAMPO DE APLICACIÓN. El Sistema General de Pensiones consagrado en la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando y respetando, adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores, pactos, acuerdos o convenciones colectivas de trabajo para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una Pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial en todos los órdenes del régimen de Prima Media y del sector privado en general.

Lo anterior será sin perjuicio del derecho de denuncia que le asiste a las partes y que el tribunal de arbitramento dirima las diferencias entre las partes".

[2] Consta en el registro Civil de Nacimiento que el peticionario nació el día 28 de noviembre de 1941 (folio 17, Cuaderno 2)

[3] Folio 3, Cuaderno 2.

[4] Folio 29, Cuaderno 2.

[5] Respecto a este punto, se pueden consultar, entre muchas, las siguientes sentencias: T-718 de 1998, T-660 de 1999, T-408 de 2000, T-398 y T-476 de 2001, T-947 de 2003 y T-620 de 2007.

[6] Sentencia T-1083 de 2001. Esta posición ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-489 de 1999 T-473 de 2006, T-395 de 2008, T-580 de 2006 y T-517 de 2006.

[7] Esta posición a sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-953 de 2008, T-700 de 2006, T-719 de 2003, T-789 de 2003 y T-1088 de 2007.

[8] Así quedó dicho expresamente en la sentencia T-238 de 2009: "En lo que respecta a las personas que han alcanzado un grado avanzado de edad, el tratamiento constitucional que debe aplicarse es el de conceder el amparo de sus derechos fundamentales, a pesar de que exista la

posibilidad de solicitar dichas prestaciones a través de los mecanismos judiciales que para el efecto tiene contemplada la ley"

[9] En esta sentencia se resolvió un caso en el que el peticionario, de 67 años de edad, demandó al Ministerio de Relaciones Exteriores porque su pensión fue liquidada con base en un ingreso base de cotización (I.B.C.) inferior al que realmente devengaba. La Corte afirmó que cuando la acción de tutela procede porque el medio de defensa ordinario es inadecuado para proteger los derechos del peticionario, procede como mecanismo definitivo de protección. Este último razonamiento encuentra pleno respaldo en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 en el cual se establece que, en materia de causales de improcedencia del amparo constitucional, la existencia de otros medios de defensa judicial tiene que ser apreciada en concreto por el juez. En efecto, el otro medio de defensa judicial a que alude el artículo 86 de la Constitución debe poseer, al menos, la misma eficacia en materia de protección inmediata de los derechos fundamentales.

[10] T-860 de 2005 y SU-1354 de 2000.

[11] En relación con el argumento de la conexidad en materia de seguridad social, se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-495 de 2003, T-1014 de 2004, T-354 de 2005, T-338 de 2004.

[12] Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias SU-062 de 1999, T-429 de 2002 y T-020 de 2003. especialmente, se puede analizar la sentencia T-229 de 1997 en la que la Corte afirma que: "en el caso de las personas de la tercera edad, el derecho a la seguridad social, que se hace efectivo a través del pago de las correspondientes mesadas pensionales y la prestación de los servicios médico-asistenciales, adquiere el carácter de derecho fundamental, como quiera que el mínimo vital de los ancianos, quienes se encuentran excluidos del mercado laboral o hallan serias dificultades para acceder a un empleo, depende por entero de los recursos que perciben por concepto de las pensiones".

[13] En relación con el principio de la trasmutación de los derechos sociales, se puede estudiar la sentencia T-468 de 2007 en la cual se afirmó que: "[U]na 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".

[14] En este sentido, en la sentencia C-1141 de 2008, la sala Plena de esta Corporación manifestó lo siguiente: "el derecho a la seguridad social, en la medida en que "es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana" es un verdadero derecho fundamental cuyo desarrollo, si bien ha sido confiado a entidades específicas que participan en el sistema general de seguridad social fundado por la Ley 100 de 1993, encuentra una configuración normativa preestablecida en el texto constitucional (artículo 49 superior) y en los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad; cuerpos normativos que dan cuenta de una categoría iusfundamental íntimamente arraigada al principio de dignidad humana, razón por la cual su especificación en el nivel legislativo se encuentra sometida a contenidos sustanciales preestablecidos"

[15] "Artículo 37. Indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. Las personas que habiendo

cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado".

[16] Sentencia T-981 de 2003.

[17] "ARTÍCULO 11. CAMPO DE APLICACIÓN. El Sistema General de Pensiones consagrado en la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando y respetando, adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores, pactos, acuerdos o convenciones colectivas de trabajo para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una Pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial en todos los órdenes del régimen de Prima Media y del sector privado en general.

Lo anterior será sin perjuicio del derecho de denuncia que le asiste a las partes y que el tribunal de arbitramento dirima las diferencias entre las partes".

[18] Dentro de las sentencias que se han referido al ámbito temporal de aplicación de la ley 100 de 1993 se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-1088 de 2007 y T-982 de 2008.

[19] Folio 17, cuaderno 2.

[20] Folios 14 a 16, Cuaderno 2.

[21] Folio 17, Cuaderno 2.

[22] Folios 8 a 10, Cuaderno 2.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

