

Sentencia T-1014/08

REGIMEN DE TRANSICION EN PENSION DE VEJEZ-Caso en que el Seguro Social negó el reconocimiento por considerar que la demandante no se encontraba en ese régimen/REGIMEN DE TRANSICION EN PENSIONES-Caso en que se da orden para que se resuelva el recurso y se reconozca la pensión de vejez, por cuanto no se pueden exigir más requisitos de los previstos legalmente

Aquellas mujeres que al 1° de abril de 1994 cumplían alguna de las dos condiciones -35 años o más, cotizaciones por 15 o más años- establecidas en artículo 36 de la Ley 100 de 1993 tienen derecho a acceder a exigir la pensión de vejez, una vez acrediten el cumplimiento de 55 años de edad y 500 semanas cotizadas, dentro de los últimos veinte años anteriores al cumplimiento de la edad mínima. Es claro para la jurisprudencia de esta Corte que considerada la situación jurídica del derecho al régimen de transición pensional, previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no puede la entidad de seguridad social oponer ningún obstáculo que implique la pérdida del régimen de transición, distinto a que en un caso concreto no se cumplan los requisitos previstos en esta disposición. Satisfechos las condiciones del artículo 36 citado surge para el asegurado un derecho incuestionable y definitivo y esto aún en los eventos de cambio de un régimen a otro. Siendo así y habida cuenta que el 1° de abril de 1994 la demandante tenía 43 años y en consideración a que el 14 de abril del año 2005 alcanzó la edad mínima requerida y para entonces ya había cotizado más de 500 semanas al Sistema Integral de Seguridad Social, es claro i) que esta Sala dejará sin efecto la Resolución 900201 del 21 de febrero de 2008 que decide el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución que le niega la prestación y ii) que la entidad accionada tendrá que pronunciarse nuevamente sobre la solicitud, esta vez reconociendo el derecho de la demandante al régimen de transición y en consecuencia a devengar la prestación, en cuanto cumple con lo previsto en los artículos 36 y 12 de la Ley 100 de 1993 y del Acuerdo 049 de 1990 respectivamente.

Referencia: expediente T-1.958.696

Acción de tutela instaurada por Mariela Hurtado contra el Seguro Social

Magistrado Ponente:

Bogotá, D. C., dieciséis (16) de octubre del año dos mil ocho (2008).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Rodrigo Escobar Gil, Mauricio González Cuervo y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juzgado Diecisiete Penal del Circuito y por la Sala Penal del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, dentro de la acción de tutela instaurada por Mariela Hurtado contra el Seguro Social, por vulneración de sus derechos fundamentales de petición, seguridad social y mínimo vital.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

La señora Mariela Hurtado reclama el restablecimiento de sus derechos fundamentales de petición, seguridad social y mínimo vital, porque el Seguro Social le negó el reconocimiento de la pensión de jubilación o vejez, argumentando “que sólo tengo 537 semanas cotizadas en toda mi vida laboral”, desconociendo su derecho al régimen de transición.

Aclara que “según reunión con la administradora AFP COLFONDOS se determinó que sería el seguro social el responsable de mi pensión de vejez puesto que nunca mi patrono CARLOS ENRIQUE MARTINEZ SIERRA con patronal N. 6219230 efectuó aportes a la administradora COLFONDOS S.A.”.

Manifiesta que el 30 de octubre de 2007 interpuso los recursos de reposición y apelación en contra de la Resolución a la que se hace mención, sin obtener respuesta.

2. Intervención pasiva

La abogada del Departamento de Atención al Pensionado del Seguro Social, Seccional Valle i) explica que no le fue posible atender con antelación la petición de la actora debido “al alto número de peticiones que se manejan”, ii) anexa a su escrito copia de la Resolución 01088 de la misma fecha, por medio de la cual confirma la Resolución 013256 del 28 de agosto de

2007, expedida por el Jefe de Atención al Pensionado de la entidad y iii) solicita se niegue la pretensión de amparo constitucional por carencia actual de objeto.

3. Pruebas

3.1 En el expediente obran, entre otros, los siguientes documentos:

-Fotocopia de la Resolución No. 013256 expedida por el Jefe de Atención al Pensionado del Seguro Social el 28 de agosto de 2007, con el objeto de negar la pensión de vejez a la señora Mariela Hurtado. Señala la Resolución:

“Que el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, exige para acceder a la pensión de vejez, acreditar 55 o mas años de edad en el caso de las mujeres o 60 o más años de edad en el caso de los hombres y un mínimo de 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, incrementándose a 1050 semanas de cotización en el 2005 y en 25 semanas cotizadas por cada año a partir del 1° de enero del 2006, hasta llegar a las 1300 semanas en el año 2015.

Que el asegurado nació el 14 de abril de 1950 según consta en el Registro Civil de Nacimiento obrante en el expediente y que revisado el reporte de semanas expedido por la Gerencia Nacional de Historia Laboral y Nómina de Pensionados del Instituto de Seguros Sociales, se establece que el (la) asegurado (a) acredita un total de 537 semanas cotizadas a este Instituto.

Que de conformidad con lo anteriormente expuesto se procederá a negar la pensión de vejez solicitada por cuanto no se acreditan la totalidad de los requisitos para acceder a ella”.

- Fotocopia del escrito contentivo de los recursos de reposición y apelación interpuestos por la actora el 30 de octubre de 2007. Entre otros aspectos, la actora sostuvo:

“Que revisado el reporte de semanas cotizadas por la gerencia nacional de historia laboral y nómina de pensionados de dicha institución concluyo que acredito un total de 537 semanas cotizadas en los últimos 20 años, cumpliendo así con el régimen de transición puesto que nací el 14 de abril de 1950 y para tener derecho a este régimen se me debe tener en cuenta desde el 14 de abril de 1985 hasta el 14 de abril de 2005 y según la resolución no se me están teniendo en cuenta el total de semanas cotizadas ya que con estas semanas cumplo

con el régimen de transición aplicable para mi caso en particular según lo dispuesto por el artículo 12 del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el decreto 758 del mismo año. Que según la resolución expedida por el departamento de Historia Laboral y nómina de pensionados se establece que tengo un total de 537 semanas a este instituto sin especificar a que tiempo corresponde y analizando mi caso yo inicie a laborar en enero del año 1994 y sumado a este tiempo el auto lis (sic) cumplo con el régimen de transición”.

- Fotocopia de la Resolución No. 01088 expedida por el Jefe del Departamento de Atención al Pensionado del Seguro Social el 13 de febrero de 2008, para confirmar la Resolución 013256 del 28 de agosto de 2007.

Indica la entidad accionada:

“Revisada la Historia Laboral del (la) asegurado (a) se observa que, al 01 de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, la cual contempla los beneficios del Régimen de Transición, tenía cotizado al sistema un total de 06 semanas, no cumpliendo así con el requisito exigido para ser beneficiario de la Transición, pues para ello debió acreditar al sistema General de Pensiones 15 años o más de servicios cotizados, por lo tanto, de acuerdo con el artículo 3° del Decreto 3800 de 2003 el (la) señor (a) MARIELA HURTADO no conservaría la transición en el Régimen de Prima Media de Prestación Definida administrado por el ISS.

Que de acuerdo a lo anteriormente expuesto y a la norma citada, el (la) asegurado (a) no conservó la Transición en el Régimen de Prima Media de Prestación Definida, hecho por el cual la norma a aplicar es la contenida en el artículo 33 de Ley 100 de 1993, modificada por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, por cuanto el derecho a pensionarse fue adquirido en vigencia de dicha normatividad (14 de abril de 2005) el cual exige como requisito para acceder a la Pensión de vejez acreditar en el caso de la Mujer 55 años de edad, requisito que cumplió el 14 de abril de 2005 y las semanas las cuales son 1.000 acreditadas en cualquier tiempo, incrementándose a 1.050 semanas de cotización en el 2005 y 25 semanas cotizadas por cada año a partir del 01 de enero de 2006 hasta llegar a 1.300 en el año 2015 y de acuerdo a reporte de semanas cotizadas expedido por la Gerencia Nacional de Historia Laboral y Nómina de Pensionados Seccional, el (la) asegurado (a) ha realizado aportes al Sistema General de Pensiones de manera interrumpida con diferentes empleadores entre el

16 de febrero de 1994 hasta el 30 de septiembre de 2004 un total de 537 semanas a este Instituto, no acreditando así las semanas exigidas para acceder al reconocimiento de la prestación solicitada”.

4. Decisiones judiciales objeto de revisión

4.1. Fallo de primera instancia

El Juzgado Diecisiete Penal del Circuito de Santiago de Cali resuelve negar el amparo solicitado por la señora Mariela Hurtado al establecer que el Seguro Social se pronunció sobre su petición, lo que obliga a considerar que la pretensión de amparo carece de objeto, pues la vulneración debe entenderse superada.

4.2 Impugnación

La señora Mariela Hurtado impugna la decisión, fundada en que la entidad accionada se pronunció en el sentido de mantener la Resolución que le niega su derecho a la pensión, desconociendo que cumple con los requisitos establecidos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año y que varias compañeras de trabajo, en igual condición que la suya, disfrutaban en la actualidad de la pensión de vejez.

Agrega que la accionada le ocasiona un perjuicio irremediable, al negarle el reconocimiento de la prestación, puesto que a su edad “no puedo laborar y me es difícil conseguir unos ingresos para mi subsistencia y la de mi grupo familiar, además se me está violando el derecho a la seguridad social y mínimo vital”.

4.3 Intervención del Seguro Social

La Asistente de Prestaciones del Grupo de Apelación de Pensiones del Seguro Social, mediante comunicación del 22 de febrero del año en curso, luego de proferida la sentencia de primera instancia, concurre a la actuación i) para dar cuenta de la expedición de la Resolución 900201 del 21 de febrero de 2008, que decide el recurso de apelación interpuesto por la actora en el sentido de confirmar la decisión de primer grado y ii) hacer entrega de fotocopias de la Resolución, al igual que de la comunicación remitida a la señora Hurtado con fines de notificación.

Entre otras consideraciones la Resolución señala:

“Que teniendo en cuenta lo anterior, debemos revisar si la asegurada conserva el régimen de transición al cual se encontraba afiliado el 1° de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia el Sistema General de Pensiones adoptada por la Ley 100 de 1993, en los términos de la Sentencia C-789 de 2002 y el artículo 3° del Decreto 3800 del 29 de diciembre de 2003, es decir, que si además de tener 35 años de edad a esa fecha por ser mujer también tenía cotizados al ISS 15 años.

Que para el efecto y conforme a la información citada con antelación, tenemos que según la historia laboral la asegurada al 1° de abril de 1994 acreditaba 319 días, es decir 45 semanas, concluyendo que no tiene el tiempo requerido, pues necesitaba acreditar a esa fecha, mínimo 5400 días, esto es 771 semanas, que equivalen a 15 años de cotizaciones en los términos de la sentencia citada, por consiguiente la asegurada señora MARIELA HURTADO, pese a que al 1 de abril de 1994 contaba con más de 35 años de edad y el régimen de transición al cual se encontraba afiliado era el de los afiliados al ISS que requería de 500 semanas cotizadas como mínimo dentro de los veinte (20) años anteriores al cumplimiento de los 60 años de edad o 1000 semanas en cualquier época, no conserva el régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, toda vez que no acredita 15 años de cotizaciones al ISS a 1° de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia del régimen de pensiones.

Que de lo anterior se desprende que la normatividad aplicable a la asegurada es la contenida en los artículos 21, 33, 34 de la Ley 100 de 1993, estos dos últimos modificados por la Ley 797 de 2003 (..”).

4.4 Fallo de segunda instancia

La Sala Penal del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali confirma la decisión de primer grado, al considerar que la actora cuenta con la vía del proceso ordinario laboral para reclamar sobre el restablecimiento de sus derechos constitucionales a la seguridad social y al mínimo vital.

Señala la decisión:

“Resulta claro entonces, que no se ha agotado el trámite legal correspondiente para este tipo

de casos, pues es claro que la tutela no es el mecanismo idóneo para hacer efectivas las pretensiones de la opugnante (sic) quien considera se le están violando los derechos a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital y móvil. En este caso estamos hablando de un derecho de orden legal que debe ser conocido por el juez natural de la jurisdicción laboral y no por esta Colegiatura a través de este mecanismo excepcional, extraordinario o subsidiario.

Si bien es cierto se trata de derechos constitucionales que gozan de garantía estatal, no es éste el medio idóneo al que se debe acudir con miras a que la entidad accionada INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL PENSIONES- acceda a sus pretensiones cuando aún subsiste la vía ordinaria a la cual puede acudir en aras de conseguir el reconocimiento y pago de la pensión de vejez solicitada. Existen plenas disposiciones legales en el ámbito ordinario laboral para hacer frente a la controversia que se estudia y que por ende, no compete a esta Sala entrar a decidir”.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar las anteriores providencias, en desarrollo de las facultades conferidas por los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del auto de 18 de julio del año en curso, proferido por la Sala de Selección Número Siete de esta Corporación.

2. Problema jurídico

Los jueces constitucionales de instancia deniegan el amparo invocado por la señora Mariela Hurtado, al considerar que el Seguro Social resolvió los recursos de reposición y apelación interpuestos por la misma, contra la Resolución que niega su derecho a la pensión de vejez y que la actora cuenta con la vía ordinaria para que la jurisdicción laboral defina su derecho a la prestación.

La accionante, por su parte, considera que la vulneración de sus derechos fundamentales continúa y la afecta de manera irremediable, si se considera que “es con el único recurso

económico con el que cuento en la actualidad para así poderle brindar un vida digna a mi grupo familiar y suministrarle los recursos básicos como son vivienda, alimentación y educación”, debido a que no ha podido conseguir empleo, en razón de su edad.

De manera que esta Sala deberá previamente definir si la acción que se revisa es procedente y, de ser ello así, se habrá de reiterar la jurisprudencia constitucional relacionada con los requisitos exigidos para invocar el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

3. El caso concreto. La protección será concedida

3.1 Procedencia de la acción

El artículo 2° del Código Procesal del Trabajo asigna a los jueces laborales la resolución de los conflictos surgidos en razón del reconocimiento de pensiones a cargo del régimen de seguridad social integral¹, de donde se deduce que la actora cuenta con la acción ordinaria laboral para plantear el reconocimiento de su derecho a la prestación de vejez.

No obstante la señora Mariela Hurtado, de manera que la entidad accionada no controvierte, pone a consideración del juez constitucional la difícil situación económica que atraviesa, fundada en que no cuenta sino con su derecho pensional para atender sus necesidades básicas y las de su grupo familiar.

Siendo así y en consideración a las previsiones de los artículos 86 de la Carta Política y del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, la Sala deberá pronunciarse de fondo y de manera definitiva sobre el derecho de la actora a que su pensión de jubilación se liquide de acuerdo con las previsiones del régimen al cual se encontraba afiliada antes del 1° de abril de 1994.

Lo último en consideración a que -como pasa a explicarse- la actora tiene derecho a la prestación que reclama y concederle un amparo transitorio implicaría conminarla, sin más, a instaurar una demanda en contra del reconocimiento de su derecho pensional.

3.2 Categorías de trabajadores amparados con el régimen de transición

3.2.1. En consonancia con lo dispuesto en los artículos 48, 53 y 58 de la Carta Política, la jurisprudencia de esta Corte tiene definido que el régimen a que se refiere el artículo 36 de la

Ley 100 de 1993 fue establecido para proteger de los efectos del tránsito legislativo que la normatividad comporta a quienes, al entrar en vigencia el Sistema Integral de Pensiones, tenían 35 o 40 o más años, si eran mujeres u hombres respectivamente o llevaban 15 años o más de servicios cotizados, cualquiera fuere su edad.

Señala la jurisprudencia, además, que los trabajadores amparados en el régimen de transición no ostentan la prestación de vejez y por ende el derecho adquirido a la misma, pero pueden exigir que los requisitos y las condiciones previamente establecidas para alcanzar la protección se mantengan, en cuanto las condiciones que le dieron origen responden a la necesidad de respetar su expectativa de adquirir el derecho, sin que tengan que enfrentarse a nuevas exigencias ajenas a sus posibilidades.

Indica esta Corte:

“Como se dijo anteriormente, los incisos 4º y 5º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no están contrariando la prohibición de renunciar a los beneficios laborales mínimos, pues las personas que cumplen los requisitos necesarios para hacer parte del régimen de transición no tienen un derecho adquirido a su pensión. Sin embargo, el valor constitucional del trabajo (C.N. preámbulo y art. 1º), y la protección especial que la Carta le otorga a los trabajadores, imponen un límite a la potestad del legislador para configurar el régimen de seguridad social.

En virtud de dicha protección, los tránsitos legislativos deben ser razonables y proporcionales, y por lo tanto, la ley posterior no podría desconocer la protección que ha otorgado a quienes al momento de entrada en vigencia del sistema de pensiones llevaban más de quince años de trabajo cotizados.

Como se desprende de la lectura del inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el legislador previó el régimen de transición en favor de tres categorías de trabajadores que, al momento de entrar en vigor dicha ley, cumplieran con determinados requisitos. En primer lugar, los hombres que tuvieran más de cuarenta años; en segundo lugar, las mujeres mayores de treinta y cinco y; en tercer lugar, los hombres y mujeres que, independientemente de su edad, tuvieran más de quince años de servicios cotizados; requisitos que debían cumplir al momento de entrar en vigencia el sistema de pensiones, conforme lo establece el artículo 151 de dicha ley2”.

En igual sentido esta decisión:

“La Ley 100 de 1993, así mismo, contempló un régimen de transición en el inciso segundo del artículo 36, en el cual se establece que la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema, tengan treinta y cinco (35) años o más de edad si son mujeres o cuarenta (40) años o más de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será el establecido en el régimen anterior al cual se encuentran afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas, para acceder a la pensión, se regirán por las disposiciones de la Ley 100 de 1993. (Se subraya).

Contempló pues la citada norma el denominado régimen de “transición”, según el cual, a las personas que se encuentren en las hipótesis allí previstas, se les sigue aplicando el régimen en el que se encontraban afiliados antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, siendo tres categorías las protegidas por dicho régimen: 1) Los hombres que tuvieran más de cuarenta años; 2) Las mujeres mayores de treinta y cinco y; 3) Los hombres y mujeres que, independientemente de la edad que tuvieran, llevaran más de 15 años de servicios cotizados; requisitos éstos que debían cumplir al momento de entrar en vigencia el sistema de pensiones³”.

3.2.2 Consideró esta Corte, para efectos de resolver sobre la conformidad con la Carta Política de los incisos 4 y 5 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en la oportunidad que se trae a colación, que las mujeres u hombres que al margen de la edad alcanzada, el 1º de abril de 1994, habían cotizado quince o más años “no quedan expresamente excluidos del régimen de transición al trasladarse al régimen de ahorro individual con solidaridad, conforme al inciso 4º, y por supuesto, tampoco quedan excluidos quienes se trasladaron al régimen de prima media, y posteriormente regresan al de ahorro individual, conforme al inciso 5º”.

Indica la jurisprudencia:

“El intérprete podría llegar a concluir, que como las personas con más de quince años cotizados se encuentran dentro del régimen de transición, a ellos también se les aplican las mismas reglas que a los demás, y su renuncia al régimen de prima media daría lugar a la pérdida automática de todos los beneficios que otorga el régimen de transición, así después regresen a dicho régimen. Sin embargo, esta interpretación resulta contraria al principio de

proporcionalidad.

En tal medida, la Corte establecerá que los incisos 4º y 5º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 resultan exequibles en cuanto se entienda que los incisos no se aplican a las personas que tenían 15 años o más de trabajo cotizados para el momento de entrada en vigor del sistema de pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, conforme a lo dispuesto en el artículo 151 del mismo estatuto.

Por supuesto, esto no significa que las personas con más de 15 años cotizados, y que se encuentran en el sistema de ahorro individual con solidaridad, se les calcule su pensión conforme al régimen de prima media, pues estos dos regímenes son excluyentes. Como es lógico, el monto de la pensión se calculará conforme al sistema en el que se encuentre la persona⁴".

Establecido entonces que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 reconoce el derecho adquirido⁵ a conservar el régimen de transición y así mismo la expectativa legítima de acceder a la pensión de jubilación o vejez en condiciones favorables i) de las mujeres u hombres que el 1º de abril de 1994 tenían 35 o 40 más años respectivamente y ii) de las mujeres u hombres que, independientemente de la edad, llevaban más de 15 años de servicios cotizados, no puede afirmarse que para tener derecho al beneficio al requisito de la edad debe sumarse 15 años o más de cotizaciones, pues esta exigencia contraría el texto mismo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el derecho a invocar la situación más favorable en caso de duda en la aplicación e interpretación de la misma disposición, establecido en el artículo 53 de la Carta Política y no consulta la jurisprudencia en la materia.

3.3 El seguro social liquidará la pensión de la actora de acuerdo al régimen que la favorece

3.3.1 El artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, expedido por el Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios, aprobado por el Decreto 758 del mismo año por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, dispone sobre los requisitos para acceder a la pensión de vejez:

"Artículo 12. Requisitos de la Pensión por Vejez. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

“a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y,

“b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo ”.

De manera que aquellas mujeres que al 1° de abril de 1994 cumplían alguna de las dos condiciones -35 años o más, cotizaciones por 15 o más años- establecidas en artículo 36 de la Ley 100 de 1993 tienen derecho a acceder a exigir la pensión de vejez, una vez acrediten el cumplimiento de 55 años de edad y 500 semanas cotizadas, dentro de los últimos veinte años anteriores al cumplimiento de la edad mínima.

Es claro para la jurisprudencia de esta Corte que considerada la situación jurídica del derecho al régimen de transición pensional, previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no puede la entidad de seguridad social oponer ningún obstáculo que implique la pérdida del régimen de transición, distinto a que en un caso concreto no se cumplan los requisitos previstos en esta disposición. Satisfechos las condiciones del artículo 36 citado surge para el asegurado un derecho incuestionable y definitivo y esto aún en los eventos de cambio de un régimen a otro.

3.3.2 Siendo así y habida cuenta que el 1° de abril de 1994 la señora Mariela Hurtado tenía 43 años y en consideración a que el 14 de abril del año 2005 alcanzó la edad mínima requerida y para entonces ya había cotizado más de 500 semanas⁶ al Sistema Integral de Seguridad Social, es claro i) que esta Sala dejará sin efecto la Resolución 900201 del 21 de febrero de 2008 que decide el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución que le niega la prestación y ii) que la entidad accionada tendrá que pronunciarse nuevamente sobre la solicitud, esta vez reconociendo el derecho de la señora Hurtado al régimen de transición y en consecuencia a devengar la prestación, en cuanto cumple con lo previsto en los artículos 36 y 12 de la Ley 100 de 1993 y del Acuerdo 049 de 1990 respectivamente.

4. Conclusiones. Las sentencias de instancia serán revocadas

4.1 El Juzgado Diecisiete Penal del Circuito y la Sala Penal del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, niegan a la señora Mariela Hurtado la protección de sus derechos

fundamentales de petición, seguridad social, igualdad y mínimo vital.

Lo primero en consideración a que el Seguro Social, dentro del curso de la acción respondió la solicitud formulada por la actora, aunque de manera contraria a sus intereses y lo otro toda vez que la acción de tutela no procede para el reconocimiento de pensiones, salvo que aquella se utilice para evitar un perjuicio irremediable.

La Sala ad quem afirma que la actora “aporta pruebas que según su parecer son contundentes para acceder a la pensión que le corresponde (..)”, y agrega que la señora Hurtado “debe acudir al estrado judicial competente, siendo esta la jurisdicción laboral”, sin reparar en que la señora Hurtado manifiesta que se encuentra sin trabajo y que carece de recursos para atender los gastos que demanda su subsistencia y la de su familia.

4.2 De manera que las sentencias de instancia serán revocadas, para, en su lugar, conceder a la actora la protección transitoria de sus derechos fundamentales a la seguridad y al mínimo vital, disponiendo que el Seguro Social se pronuncie nuevamente sobre el derecho de la actora a la pensión de vejez, en consideración i) a que el 1° de abril de 1994 la señora Hurtado tenía más de 43 años, lo que le da derecho al régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y ii) a que el 14 de abril del año 2005, cuando cumplió la edad mínima para pensionarse, de acuerdo con lo previsto en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, había cotizado al Sistema de Seguridad Social en pensiones más de las 500 semanas exigidas por la misma disposición.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. REVOCAR las Sentencias proferidas por el Juzgado Diecisiete Penal del Circuito de Cali el 25 de febrero del año 2008 y por la Sala Penal del H. Tribunal Superior del mismo Distrito Judicial el 18 de abril del año en curso, para resolver la acción de tutela instaurada por la señora Mariela Hurtado contra el Seguro Social por vulneración de sus derechos constitucionales fundamentales de petición, seguridad social y mínimo vital.

Segundo. CONCEDER a la actora la protección invocada. En consecuencia i) dejar sin valor ni efecto la Resolución 900201 del 21 de febrero de 2008 expedida por el Gerente Seccional de la accionada para decidir el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 013256, adoptada por el Jefe de Atención al Pensionado del Seguro Social el 28 de agosto de 2007, para negar a la señora Mariela Hurtado la pensión de vejez y ii) disponer que el Seguro Social, en las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de la comunicación que le notifique esta providencia, resuelva el recurso a que se hace mención, nuevamente, esta vez reconociendo el derecho de la actora a devengar pensión de vejez. En consideración a que la misma cumple con los requisitos establecidos en los artículos 36 de la Ley 100 de 1993 y 12 del Acuerdo 049 de 1999, emitido por el Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios y aprobado mediante Decreto 758 del mismo año del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

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

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

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Sentencia C-1027 de 2002 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, en esta oportunidad fue

declarado exequible, por el cargo formulado, el numeral 4° del artículo 2° de la Ley 712 de 2001, por el cual se reforma el Código Laboral. En igual sentido la sentencia C-111 de 2000 M.P. Alvaro Tafur Galvis, que declaró exequible la expresión “públicas” contenida en el artículo 2° de la Ley 362 de 1997, que modificó el artículo 2° del Código Procesal del Trabajo, entre otras razones, porque “no se puede perder de vista que la especialización de la jurisdicción del trabajo en la forma que se ha venido enunciando, radica en un factor objetivo que se obtiene de la naturaleza misma de las materias cuyos litigios deberá dilucidar (..) ”..

2 Sentencia C-789 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

3 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. Ana Margarita Olaya Forero, 13 de marzo de 2003, radicación 17001-23-31-000-1999-0627-01(4526-01).

4 Sentencia C-789 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil

5 Sentencia C-754 de 2004 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

6 Resolución No. 900201 del 21 de febrero del año en curso, expedida por el Gerente Seccional Valle del Seguro Social -folios 42 a 44 Cuad. 1-.