

Sentencia T-330/15

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES Y LA IMPORTANCIA DE LA PENSION DE VEJEZ-Concepto, naturaleza y protección constitucional

La seguridad social, concebida como un instituto jurídico de naturaleza dual, esto es, que tiene la condición tanto de derecho fundamental, como de servicio público esencial bajo la dirección, coordinación y control del Estado; surge como un instrumento a través del cual se le garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos subjetivos fundamentales cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que mengüe su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo.

DERECHO A LA PENSION DE VEJEZ-Obligación de pago de cotizaciones

INOPONIBILIDAD DE LA MORA PATRONAL PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE VEJEZ-Reiteración de jurisprudencia

PENSION DE VEJEZ Y MORA EN EL PAGO DE LOS APORTES POR PARTE DEL EMPLEADOR-Afiliado o beneficiario no debe soportar la mora en el traslado de los aportes al sistema ni la inacción de Colpensiones o las administradoras de fondos de pensiones en el cobro

Si es obligación del empleador realizar los descuentos al trabajador y reportar a la EAP el pago de estos dineros, y si le corresponde a estas últimas realizar el cobro correspondiente ante la eventual mora en la que el empleador pueda incurrir, resulta evidente que el trabajador no tiene injerencia alguna en la falta de pago de las cotizaciones requeridas a efectos de adquirir el derecho pensional, razón por la cual imponerle a éste la responsabilidad de materializar el efectivo traslado de las cotizaciones exigidas por la Ley, se constituye en un requisito innecesariamente gravoso para el empleado y le impone una barrera infranqueable para el goce de su derecho pensional, así como del correlativo ejercicio de los demás derechos subjetivos que de él dependen.

DERECHO AL MINIMO VITAL Y A LA SEGURIDAD SOCIAL-Orden a Colpensiones reconocer y pagar pensión de vejez por cumplir con semanas cotizadas que no se tuvieron en cuenta

por mora del empleador

Referencia: expediente T-4.796.173.

Acción de tutela presentada por el ciudadano Rafael Antonio Cruz Chacón, a través de apoderado judicial, en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá, D.C., primero (1º) de junio de dos mil quince (2015).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por las Magistradas Myriam Ávila Roldán,, María Victoria Calle Correa y el Magistrado Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, así como en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá, el quince (15) de septiembre de dos mil catorce (2014), y en segunda instancia, por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., el ocho (08) de octubre del mismo año, dentro de la acción de tutela presentada en protección de los derechos fundamentales del señor Rafael Antonio Cruz Chacón, en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones).

El expediente de referencia fue escogido para revisión mediante Auto del trece (13) de marzo de dos mil quince (2015), proferido por la Sala de Selección Número Tres.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, la accionante sustenta sus pretensiones en los siguientes:

Hechos

- 1.- El ciudadano Rafael Antonio Cruz Chacón es una persona de 74 años de edad, quien durante el transcurso de su vida laboró para diversas entidades tanto del sector público, como del privado y, en la actualidad, reporta una cantidad significativa de semanas cotizadas al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones (SGSSP).
- 2.- El día 28 de noviembre del 2000, el señor Rafael Antonio Cruz cumplió sus 60 años de edad, razón por la cual, al haber cotizado más de 500 semanas en los 20 años anteriores a dicha fecha, considera que fue a partir de ese momento que él satisfizo a cabalidad los requisitos para hacerse acreedor a una pensión de vejez[1].
- 3.- El día 4 de julio del 2012, radicó ante el ISS solicitud de reconocimiento del derecho a la pensión de vejez a la que considera tener derecho, pero ésta le fue denegada mediante Resolución 222415 del 31 de agosto de 2013 en la cual se le indicó que no contaba con las 750 semanas requeridas por el Acto Legislativo 01 de 2005, para conservar el derecho al régimen de transición, razón por la cual, al perder dicha prerrogativa, debía acreditar los requisitos de la Ley 100 de 1993, esto es, las 1250 semanas para el 2013, las cuales no cumplía.
- 4.- Inconforme con lo resuelto, el actor impugnó dicha decisión en reposición y apelación por considerar que no le estaban teniendo en cuenta varias semanas que fueron efectivamente cotizadas, recibiendo como resolución al primero de estos recursos, una nueva negativa por parte de Colpensiones[2] en la que confirmaron lo inicialmente resuelto, pues consideraron que el peticionario únicamente contaba con 720 semanas antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y, por tanto, efectivamente perdió el derecho al régimen de transición.
- 5.- Con posterioridad, Colpensiones, mediante Resolución VPB 13966 del 21 de agosto de 2014, resolvió el recurso de apelación presentado y determinó nuevamente confirmar lo inicialmente resuelto; pues consideró que a pesar de que se evidenció que el actor efectivamente contaba con más de 750 semanas cotizadas al sistema con anterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y, por tanto, conservó el derecho a pensionarse en las condiciones establecidas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, en el presente caso, el peticionario no cumplió con ninguno de los

supuestos que le permitían hacerse acreedor a este tipo de prestaciones, pues no cumplió con las 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, ni con los 20 años de aportes, razón por la cual su pretensión no podía prosperar.

6.- Llama la atención en que en la actualidad no cuenta con los medios para procurarse una digna subsistencia, razón por la cual la negativa de colpensiones lo deja en una situación económica muy complicada, la cual, aunada a su avanzada edad, se constituyen en un factor de riesgo muy grande a sus condiciones de existencia.

Material probatorio obrante en el expediente

1.- Reporte de semanas cotizadas al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones del señor Rafael Antonio Cruz Chacón, entre enero de 1967 y octubre de 2010, en el cual se certifica que el actor solo cuenta con 268,14 semanas cotizadas al sistema.

2.- Reporte de semanas cotizadas al S.G.S.S.P. del señor Rafael Antonio Cruz Chacón, entre enero de 1967 y marzo de 2012, en el cual se certifica que el actor cuenta con 331,57 semanas cotizadas al sistema.

3.- Resolución No. GNR 55779 del 24 de febrero de 2014, en la que se niega el recurso de reposición presentado en contra de la resolución No. 222415 del 31 de agosto de 2013, que negó el reconocimiento del derecho a la pensión de vejez reclamada por el ciudadano Rafael Antonio Cruz, y en la cual se certifica que, a la fecha, el actor ha cotizado 720 semanas al S.G.S.S.P.

4.- Reporte de semanas cotizadas al S.G.S.S.P. del señor Rafael Antonio Cruz Chacón, entre enero de 1967 y junio de 2014, en el cual se certifica que el actor cuenta con 331,58 semanas cotizadas al sistema.

5.- Resolución No. VPB 13966 del 21 de agosto de 2014, en la que se niega el recurso de apelación presentado en contra de la resolución No. 222415 del 31 de agosto de 2013, que negó el reconocimiento del derecho a la pensión de vejez reclamada por el ciudadano Rafael Antonio Cruz, y en la cual se certifica que, a la fecha, el actor ha cotizado 759 semanas al S.G.S.S.P.

Fundamentos jurídicos de la solicitud de tutela

El actor considera desconocidos sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas, en razón a que Colpensiones, en las resoluciones que determinaron denegar el reconocimiento del derecho a la pensión de vejez que reclama, (i) no tuvo en cuenta una numerosa cantidad de cotizaciones que él efectivamente realizó al sistema, las cuales fueron descontadas por la mora de su empleador en el pago y cuya responsabilidad de asumir le están transfiriendo a él; (ii) asimismo, también cuestiona el hecho de que Colpensiones a pesar de haber reconocido en Resolución VPE 13966 del 21 de agosto de 2014 que él es acreedor a los beneficios contemplados en el régimen de transición; no tuvo en cuenta que, a la luz del literal “b” del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, él cumple a cabalidad con los requisitos exigibles para el reconocimiento del derecho a la pensión de vejez cuyo reconocimiento solicita, pues a la fecha que cumplió la edad mínima de pensión, esto es, los 60 años (28 de noviembre del 2000) contaba con más de 500 semanas de cotizaciones en los 20 años anteriores.

Llama la atención en que por su avanzada edad (74 años) se ve imposibilitado para procurarse por sí mismo los medios básicos de subsistencia, razón por la cual requiere de los recursos que la pensión de vejez que solicita le puede proporcionar para vivir los años que le restan en condiciones dignas. Por otro lado, destaca que en virtud de su edad y precaria condición económica resulta desproporcionado exigirle acudir a los mecanismos ordinarios de protección, cuya resolución podría superar su expectativa de vida.

Respuesta de las entidades accionadas

Colpensiones

A pesar de haber sido notificado del contenido y pretensiones de la presente controversia, la accionada omitió realizar un pronunciamiento de fondo en relación con la litis entablada y, por tanto, no expuso argumento, ni prueba alguna que desvirtuara las afirmaciones del actor.

Sentencias objeto de revisión

Fallo de primera instancia

El Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 15 de septiembre de

2014, decidió denegar el amparo a los derechos fundamentales invocados por el accionante, en cuanto consideró que en el presente caso lo que se debate es únicamente una controversia entre la entidad administradora de pensiones y el accionante; la cual se encuentra principalmente relacionada con la contabilización de una determinada cantidad de semanas y con la aplicación de un régimen legal en concreto. Razón por la cual ésta debe ser resuelta por el juez natural de la causa, esto es, el juez laboral.

Fallo de segunda instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en providencia del 08 de octubre de 2014 decidió confirmar lo dispuesto por el a-quo en razón a que consideró que, en efecto, el actor cuenta con otros mecanismos de defensa judicial a través de los cuales puede atacar el acto administrativo mediante el cual Colpensiones determinó denegarle el reconocimiento del derecho pensional que reclama. Por otro lado, consideró, con respecto al amparo transitorio solicitado, que este tampoco resultaba procedente en cuanto del estudio del expediente no se encuentra plenamente acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios para que el actor pueda tildarse de acreedor del derecho a la pensión que solicita, pues tan solo acredita 759 semanas cotizadas al sistema de las 1000 mínimas requeridas por la normatividad que le es aplicable.

Actuaciones en sede de revisión

Una vez seleccionado el presente caso, el Magistrado Sustanciador decidió, mediante Auto del 24 de abril de 2015, solicitar a Colpensiones y a la apoderada del accionante, el suministro de cierta información y pruebas que permitieran dilucidar de mejor manera las particularidades del caso y, así, facilitar la adopción de una decisión en derecho. Lo anterior, pues se consideró que hacían falta elementos de convencimiento que aclararán si el actor en efecto satisface los requisitos legalmente establecidos para hacerse acreedor al derecho pensional que reclama.

Ahora bien, mediante oficio del 08 de mayo de 2015, la señora Claudia Patricia Camacho, en su calidad de apoderada del ciudadano Rafael Antonio Cruz, respondió al requerimiento anteriormente referenciado y allegó una documentación del Instituto de Seguros Sociales en virtud de la cual se daba cuenta de que él en efecto había reportado cotizaciones entre junio de 1996 y septiembre de 1999, las cuales no le están siendo tenidas en cuenta por

Colpensiones en razón a la mora en la que se encuentra su empleador de ese entonces, el señor “Efraín Barrera Chacón”.

Por otro lado, se tiene que la Secretaría General de esta Corporación certificó, mediante oficio del 07 de mayo de 2015, que el Auto del 24 de abril, mediante el cual se decretaron unas pruebas, fue notificado el 28 de abril del año en curso y, a la fecha de dicha certificación, no se recibió comunicación alguna por parte de Colpensiones.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para pronunciarse en sede de revisión en relación con el presente fallo de tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Política Colombiana, así como en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

2. Planteamiento del caso y problema jurídico

En el presente caso se plantea la situación jurídica del señor Rafael Antonio Cruz Chacón, en virtud de la cual, a pesar de que afirma contar con más de 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores a su cumplimiento de la edad mínima para hacerse acreedor al derecho a la pensión de vejez (60 años)[3], le fue negado el reconocimiento de dicho derecho, pues se consideró por parte de la accionada que él no satisfizo el requisito de las 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, muy a pesar de que él nunca adujo dicho cumplimiento y en claro desconocimiento de que el ordenamiento jurídico que le es aplicable contempla la posibilidad que él aduce. Adicionalmente, el actor afirma que Colpensiones no le está teniendo en cuenta la cotización de numerosas semanas que en efecto fueron reportadas pero que se encuentran en mora de quienes en ese entonces fungieron como sus empleadores.

Con el objetivo de resolver la situación fáctica planteada, esta Corporación deberá dar respuesta al siguiente problema jurídico: ¿se vulneran los derechos fundamentales del actor al negársele el derecho a la pensión de vejez que reclama, en razón a que no le están teniendo en cuenta cotizaciones que se encuentran en mora por sus empleadores?; por otro

lado también habrá que analizar si ¿dichas prerrogativas se ven igualmente desconocidas como producto de la omisión de la accionada de estudiar una hipótesis adicional en virtud de la cual es posible que una persona adquiriera el derecho a la pensión de vejez reclamada, únicamente con la satisfacción del requisito de haber cotizado 500 semanas en los 20 años anteriores al momento en que cumplió la edad mínima para hacerse acreedora a este derecho (60 años en hombres).

Para dar solución a estas interrogantes, la Sala procederá a realizar un análisis de la jurisprudencia constitucional sobre: (i) el derecho a la seguridad social, concepto, naturaleza y protección constitucional; (ii) el derecho a la pensión de vejez y la obligación de pago de las cotizaciones; (iii) la procedencia excepcional de la acción de tutela cuando existen mecanismos ordinarios de protección, para así entrar a resolver el caso en concreto.

3. El derecho a la seguridad social, concepto, naturaleza y protección constitucional. Reiteración de jurisprudencia.

El Estado Colombiano, definido desde la constitución de 1991 como un Estado Social de Derecho, cuenta con la obligación de garantizar la eficacia de los principios y derechos consagrados en la Constitución, no sólo desde una perspectiva negativa, esto es, procurando que no se vulneren los derechos de las personas, sino que, en adición de ello, se encuentra compelido a tomar todas las medidas pertinentes que permitan su efectiva materialización y ejercicio.

En este orden de ideas, la seguridad social, concebida como un instituto jurídico de naturaleza dual, esto es, que tiene la condición tanto de derecho fundamental, como de servicio público esencial bajo la dirección, coordinación y control del Estado[4]; surge como un instrumento a través del cual se le garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos subjetivos fundamentales cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que mengüe su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo.

Esta Corporación, en sentencia T-628 de 2007, estableció que la finalidad de la seguridad social guarda “necesaria correspondencia con los fines esenciales del Estado social de

derecho como el servir a la comunidad; promover la prosperidad general; garantizar la efectividad de los principios y derechos constitucionales; promover las condiciones para una igualdad real y efectiva; adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados; proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta; y reconocer sin discriminación alguna de la primacía de los derechos inalienables de la persona como sujeto, razón de ser y fin último del poder político[5], donde el gasto público social tiene prioridad sobre cualquier otra asignación[6] [sic].”

Adicional a lo expuesto, es necesario destacar que el concepto de “seguridad social” hace referencia a la totalidad de las medidas que propenden por el bienestar de la población en lo relacionado con la protección y cobertura de unas necesidades que han sido socialmente reconocidas, por ello, con respecto al contenido de este especial derecho, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General No. 19 destacó que:

“El derecho a la seguridad social incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención de salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo.”

En reiteradas ocasiones, esta Corporación ha señalado que la fundamentalidad de este especial derecho encuentra sustento en el principio de dignidad humana y en la satisfacción real de los derechos humanos, pues a través de éste resulta posible que las personas afronten con decoro las circunstancias difíciles que les obstaculizan o impiden el normal desarrollo de sus actividades laborales y la consecuente recepción de los recursos que les permitan ejercer sus derechos subjetivos.[7]

En la misma línea, esta Corporación, en sentencia T-200 de 2010, destacó que la importancia de este derecho radica en que “su máxima realización posible es una condición ineludible de la posibilidad real de goce del resto de libertades inscritas en el texto

constitucional” y, por tanto, se constituye en un elemento esencial para la materialización del modelo de Estado que hemos acogido y que nos define como una sociedad fundada en los principios de dignidad humana, solidaridad, trabajo y prevalecía del interés general[8].

4. El derecho a la pensión de vejez y la obligación de pago de las cotizaciones. Reiteración de jurisprudencia.

El derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, como medio a través del cual se materializa el derecho fundamental e irrenunciable a la seguridad social en un caso específico, se constituye en un salario de carácter diferido que se reconoce a favor de una persona a quien los efectos de la edad le han empezado a hacer mella en su capacidad para procurarse, en forma autónoma, su sustento y el de su núcleo familiar a través del trabajo. En este sentido, debe ser entendido como el producto del ahorro forzoso que una persona realizó durante toda su vida laboral y, en consecuencia, no como una dádiva o regalo conferido por el Estado, sino que se constituye en la debida remuneración que surge como consecuencia del ahorro anteriormente enunciado[9].

Por lo anterior, se ha reconocido por esta Corporación que quien ha satisfecho los requisitos de edad y tiempo de servicios exigidos por la Ley para acceder a una pensión de vejez, por ese solo hecho goza a su favor de un derecho adquirido a disfrutar de la misma[10] y éste no le puede ser restringido ni obstaculizado por cuestiones ajenas a sus obligaciones y responsabilidades.

Ahora bien, para los trabajadores dependientes, el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones (S.G.S.S.P.) ha establecido una forma específica de realizar los aportes, esto es, dividiendo la carga de asumirlos entre el trabajador y su empleador[11] y estableciendo en cabeza de este último la responsabilidad de realizar el pago de estos dineros ante la entidad encargada de administrarlos. Lo anterior, mediante el correspondiente descuento del salario del trabajador.[12]

Adicionalmente, la Ley 100 de 1993 ha consagrado en cabeza de las Entidades Administradoras de Pensiones (EAP) diversos mecanismos a través de los cuales les es posible asegurar el pago de los aportes que por alguna razón no les han sido efectivamente cancelados por los empleadores[13], de forma que ante el incumplimiento o mora de

estos, las EAP están facultadas por la Ley para imponer sanciones, así como para liquidar los valores adeudados[14] y para realizar el cobro coactivo de sus créditos.[15] Por lo anterior, se ha sostenido en forma reiterativa por la jurisprudencia de esta Corporación[16], que resulta inaceptable que ante la negligencia en el efectivo ejercicio de sus funciones, las EAP trasladen al trabajador (parte más débil entre los sujetos que participan en el S.G.S.S.P.) la carga de asumir el cobro de los dineros adeudados, o aún peor, el pago de estos; pues dicha conducta equivaldría a imputar al trabajador las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones legales del empleador, así como la correlativa omisión de la EAP en su cobro[17].

En este orden de ideas, si es obligación del empleador realizar los descuentos al trabajador y reportar a la EAP el pago de estos dineros, y si le corresponde a estas últimas realizar el cobro correspondiente ante la eventual mora en la que el empleador pueda incurrir, resulta evidente que el trabajador no tiene injerencia alguna en la falta de pago de las cotizaciones requeridas a efectos de adquirir el derecho pensional, razón por la cual imponerle a éste la responsabilidad de materializar el efectivo traslado de las cotizaciones exigidas por la Ley, se constituye en un requisito innecesariamente gravoso para el empleado y le impone una barrera infranqueable para el goce de su derecho pensional, así como del correlativo ejercicio de los demás derechos subjetivos que de él dependen.

5. Procedencia excepcional de la acción de tutela cuando existen mecanismos ordinarios de protección. Reiteración de jurisprudencia.

La acción de tutela, concebida como un mecanismo jurisdiccional que tiende por la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales de los individuos, se caracteriza por ostentar un carácter residual o subsidiario y, por tanto, excepcional, esto es, parte del supuesto de que en un estado social de derecho como el que nos circunscribe, existen mecanismos ordinarios para asegurar la protección de estos intereses de naturaleza fundamental. En este sentido, resulta pertinente destacar que el carácter residual de este especial mecanismo obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias establecido por la constitución a las diferentes autoridades y que se fundamenta en los principios de autonomía e independencia judicial.[18]

Por lo anterior, y como producto del carácter subsidiario de la acción de tutela, resulta

necesario concluir que, por regla general, ésta solo es procedente cuando el individuo que la invoca no cuenta con ningún otro medio de defensa a través del cual pueda obtener la protección requerida, o excepcionalmente, cuando a pesar de existir uno, éste resulta carente de la idoneidad o eficacia requerida para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del actor.

En este sentido, la Corte ha señalado que hay ciertos eventos en los que a pesar de existir mecanismos ordinarios de protección, resulta admisible acudir directamente a la acción de tutela a objeto de obtener la protección pretendida, los cuales han sido sintetizados de la siguiente manera: (i) cuando se acredita que a través de estos le es imposible al actor obtener un amparo integral a sus derechos fundamentales y, por tanto, resulta indispensable un pronunciamiento por parte del juez constitucional que resuelva en forma definitiva la litis planteada; eventos dentro de los que es necesario entender que se encuentran inmersos los casos en los cuales la persona que solicita el amparo ostenta la condición de sujeto de especial protección constitucional y, por ello, su situación requiere de una especial consideración por parte del juez constitucional;^[19] y (ii) cuando se evidencia que la protección a través de los procedimientos ordinarios no resulta lo suficientemente expedita como para impedir la configuración de un perjuicio de carácter irremediable, caso en el cual el juez de la acción de amparo se encuentra compelido a efectuar una orden que permita la protección provisional de los derechos del actor, mientras sus pretensiones se resuelven ante el juez natural.

En este sentido, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido ciertos criterios con base en los cuales es posible determinar la ocurrencia o no de un perjuicio que pueda tildarse de irremediable. Entre ellos se encuentran: que (i) se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) de ocurrir, no existiría forma de repararlo, esto es, que resulta irreparable; (iii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica que se estima como altamente significativo para la persona; (iv) se requieran medidas urgentes para superar la condición de amenaza en la que se encuentra, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (v) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.^[20]

IV. CASO CONCRETO

1. Recuento fáctico

A continuación se emprenderá el estudio de la situación jurídica que circunscribe al ciudadano Rafael Antonio Cruz Chacón, quien además de ostentar una avanzada edad (74 años), afirma haber cumplido a cabalidad la totalidad de los requisitos legalmente establecidos para hacerse acreedor a una pensión de vejez dentro del marco normativo establecido para el régimen de transición. Llama la atención en que Colpensiones ha desconocido sus garantías fundamentales al: (i) desconocerle una cierta cantidad de semanas que fueron efectivamente reportadas al sistema, pero con respecto a las cuales su empleador de ese entonces se encuentra en mora; y (ii) omitir el estudio de uno de los regímenes legales que le eran aplicables, esto es, el establecido en el literal “b” del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 y con respecto al cual satisface a cabalidad los requisitos que le son exigibles para que le sea reconocido el derecho pensional que reclama.

El actor destaca que desde el 2010, y en reiteradas ocasiones, ha solicitado a Colpensiones que rectifique el número de semanas que ha cotizado al sistema, requerimientos con respecto a los cuales siempre le han descontado semanas sin que tenga claridad del porqué éstas no son tenidas en cuenta. Al respecto, resalta que en el 2010 le indicaron que tan solo tenía 268,14 semanas cotizadas al sistema; en el 2012, según los registros reportaba ya 331,57 semanas; en febrero de 2014 se le reconoció que había cotizado 720 semanas; en junio del 2014 inexplicablemente se le informó que tan solo ostentaba 331,58 semanas; y en agosto de ese mismo año se le indicó que tenía ya 759 semanas. Lo anterior, muy a pesar de que su última cotización se realizó en septiembre de 1999, razón por la cual durante todos esos años no hubo fluctuación ni cambio alguno. Adicionalmente, estima necesario enfatizar en que, en su criterio, ni siquiera el último de los reconocimientos realizados se encuentra de acuerdo con la realidad, porque aún en este recuento de semanas le están desconociendo un número significativo de cotizaciones.

Aduce el accionante que en las diversas actuaciones en las que Colpensiones se ha pronunciado con respecto al reconocimiento del derecho pensional que reclama, nunca se hizo estudio de la posibilidad contemplada en el literal “b” del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, el cual establece la posibilidad de adquirir el derecho pensional con la certificación

de haber cotizado al menos 500 semanas al sistema en los 20 años anteriores a la fecha en que el solicitante cumple el requisito de la edad establecida para el efecto, esto es, 60 años para los hombres; requisito que, si se cuentan las semanas que le están descontando por la mora de sus empleadores, satisface a cabalidad.

Por lo anterior, considera que Colpensiones ha desconocido sus garantías fundamentales, pues no solo se ha negado a realizar el efectivo reconocimiento de la totalidad de semanas que él ha aportado al sistema, sino que se niegan a reconocer la aplicabilidad del régimen legal que le permitiría acceder a los beneficios que una pensión de vejez representa.

2. Análisis de la vulneración ius-fundamental.

De acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales expuestos en la parte considerativa de la presente providencia, así como con los supuestos fácticos que circunscriben la presente litis, se procederá a estudiar el caso particular del actor, con el objetivo de determinar si existe o no, la presunta vulneración ius-fundamental por él alegada.

Como primera medida, resulta necesario destacar que, tal y como se indicó en la parte considerativa de esta providencia, por regla general la acción de tutela solo es procedente cuando ésta se constituye en el único mecanismo de defensa que permite la protección de las garantías ius-fundamentales de un individuo, pero esto encuentra una excepción cuando se evidencia que, tras un estudio de las condiciones fácticas del actor, se materializa al menos uno de los supuestos que permiten la flexibilización del estudio de este requisito, estas son: (i) que se prevea la inminente materialización de un perjuicio de carácter irremediable que haga necesaria la intervención provisional o transitoria del juez constitucional, o (ii) que se estime que el medio ordinario de defensa existente no resulta lo suficientemente eficaz o idóneo como para permitir la eventual definición de la controversia planteada y la consecuente protección de los derechos fundamentales objeto de discusión.

Al respecto, en el presente caso se evidencia que el actor, en virtud de su avanzada edad (74 años), se constituye en un sujeto de especial protección constitucional a quien no solo se hace desproporcionado exigirle el desarrollo de un proceso jurisdiccional ordinario que resuelva, en forma definitiva, sobre la titularidad del derecho que reclama, sino que, de hacerse de esta manera, se terminaría por permitir la vulneración de sus demás derechos

fundamentales, en cuanto el mecanismo ordinario no sería lo suficientemente idóneo como para permitir la salvaguarda de los intereses en discusión. Por otro lado, se destaca que el actor se ha acercado en numerosas ocasiones ante la accionada a efectos de obtener el reconocimiento del derecho que reclama y ha sido precisamente por la deficiente contabilización de las semanas que ha cotizado al sistema y por la omisión injustificada de analizar su caso en relación con el régimen legal que más le beneficia, que se ha visto forzado a acudir a este especial mecanismo después de cerca de 5 años de reclamaciones.

Se llama la atención en que Colpensiones negó varias de las solicitudes pensionales del actor, en razón a que éste presuntamente había perdido el derecho a conservar los beneficios del régimen de transición, pues supuestamente no había cotizado más de las 750 semanas requeridas a la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, desconociendo igualmente que en el presente caso el derecho del actor se consolidó, a la luz de lo por él expuesto, el 28 de noviembre de 2000, esto es mucho antes de la entrada en vigencia de dicho Acto Legislativo y, por tanto, era necesario entender que se trataba de un derecho consolidado al que no es posible establecerle condiciones nuevas que hagan más gravosa su situación.

Ahora bien, en lo relacionado con la titularidad del derecho reclamado, se evidencia que el ciudadano Rafael Antonio Cruz Chacón cuenta con, a la luz de lo reconocido por Colpensiones mediante Resolución VPB 13966 del 21 de agosto de 2014, con un total de 759 semana cotizadas al sistema, 460,889 de las cuales se cotizaron durante los 20 años anteriores al cumplimiento de los 60 años de edad del accionante, esto es, entre el 28 de noviembre de 1980 y el 28 de noviembre del 2000; razón por la cual en principio no tendría derecho a la prestación que reclama.

En este orden de ideas, se tiene que el actor, durante los 20 años anteriores a la fecha en que satisfizo el requisito mínimo de edad, ostenta un total de 588,889 semanas cotizadas al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, razón por la cual cumple a cabalidad con la totalidad de los requisitos establecidos en el literal “b” del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990[21], aprobado por el Decreto 758 de 1990, para hacerse acreedor al derecho pensional que reclama.

Por lo anterior, y de conformidad con los lineamientos jurisprudenciales expuestos en la parte considerativa de esta providencia, relacionados con que no resulta admisible que la Entidades Administradoras de Pensiones trasladen la carga de propender por el pago de las cotizaciones adeudadas por los empleadores, al trabajador, se estima necesario que en esta ocasión, al encontrarse satisfechos los requisitos legalmente establecidos para proceder con el reconocimiento al derecho a la pensión de vejez contemplada en el literal “b” del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, esto es, 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima exigida para hacerse acreedor al derecho pensional (60 años de edad para hombres), se conceda el amparo deprecado y se ordene a Colpensiones que proceda con el reconocimiento y pago del derecho pensional pretendido.

A manera de conclusión, se estima necesario destacar que una vez demostrada la titularidad del derecho reclamado y esclarecidas las especiales circunstancias que circunscriben el caso del actor, se muestra diáfano lo inidóneo y desproporcionado que resulta obligarlo a someterse a un procedimiento ordinario que discuta nuevamente lo que a partir de un estudio detallado y pormenorizado, ha sido objeto de análisis en esta ocasión; por ello, se estima necesario que el derecho reclamado sea reconocido de manera definitiva, de forma que permita al actor obtener certeza sobre la pensión a la que se encuentra probado que es acreedor.

Conforme a lo expuesto, la Sala REVOCARÁ las sentencias proferidas en primera instancia el quince (15) de septiembre de dos mil catorce (2014) por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá y, en segunda instancia, el ocho (08) de octubre de dos mil catorce (2014), por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y, en su lugar, concederá el amparo a los derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social y vida en condiciones dignas del ciudadano Rafael Antonio Cruz Chacón. Por esta razón, se ordenará al representante legal de la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), que si aún no lo ha hecho, reconozca y pague la pensión de vejez a la que éste tiene derecho y realice el pago del retroactivo pensional al que en igual manera se hizo acreedor. Lo anterior, sin perjuicio de la aplicación de la prescripción trienal que tiene lugar para este tipo de derechos.

V. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR los fallos proferidos, en primera instancia, el quince (15) de septiembre de dos mil catorce (2014) por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá y, en segunda instancia, el ocho (08) de octubre de dos mil catorce (2014), por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por el ciudadano Rafael Antonio Cruz Chacón en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), y en consecuencia CONCEDER el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social y a la vida en condiciones dignas.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones) que, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a expedir un acto administrativo mediante el cual reconozca y empiece a pagar la pensión de vejez del ciudadano Rafael Antonio Cruz Chacón, desde la fecha en que cumplió el estatus pensional, sin exigir requisitos adicionales que no estén previstos en la Constitución o en la Ley y sin perjuicio de la prescripción trienal de la que habla el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, para efectos de reconocer y pagar las sumas adeudas a la accionante por concepto del retroactivo.

TERCERO.- Por Secretaría General de esta Corporación, LÍBRESE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, Notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase,

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Magistrada (e)

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] A la luz de lo dispuesto en el literal “b” del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990.

[2] A través de la Resolución GNR 55779 del 24 de febrero de 2014.

[3] Artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990.

[4] Artículo 48 de la Constitución Política de Colombia.

[5] “Artículos 2, 13, 5 de la Constitución. Véase la sentencia C-575 de 1992.”

[6] “Artículo 366 de la Constitución.”

[7] Ver, entre otras, las sentencias T-032 de 2012; T-072 de 2013 y T-146 de 2013.

[8] Constitución Política de Colombia, Artículo 1.

[9] Corte Constitucional. Sentencia C-546 de 1992, reiterada en la sentencia C-177 de 1998, entre otras.

[10] Corte Constitucional. Sentencia C-177 de 1998.

[11] Artículo 20 de la Ley 100 de 1993.

[12] Artículo 22 de la Ley 100 de 1993

[13] Artículos 23, 24, 53 y 57 de la Ley 100 de 1993

[14] Liquidación que a la luz del artículo 24 de la Ley 100 de 1993 presta mérito ejecutivo.

[15] Artículo 57 de la Ley 100 de 1993.

[16] Corte Constitucional. Sentencias C-177 de 1998, T-363 de 1998, T-106 de 2006, T-920 de 2010, T-855 de 2011 y T-726 de 2013.

[17] Corte Constitucional. Sentencia T-726 de 2013.

[18] Corte Constitucional. Sentencia T-063 de 2013.

[19] Ello, en cuanto como producto de las particularidades que circunscriben su caso particular resulta desproporcionado someterlo a los trámites y dilaciones que un proceso ordinario implica

[20] Consultar entre otras sentencias: T-132 de 2006, T-463 de 2012, T-706 de 2012, T-063-13 y T-090 de 2013,

[21] “Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

(...)

b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.0.00) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.”