

Sentencia T-361/15

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE VEJEZ-Procedencia excepcional cuando se vulneran derechos de las personas de la tercera edad

REGIMEN DE TRANSICION EN PENSIONES-Personas que reúnan los requisitos establecidos tienen derecho a exigir que se les aplique régimen anterior más favorable

Las personas que hubieran realizado sus cotizaciones al ISS, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y que cumplieran con los requisitos antedichos para ser beneficiarios del régimen de transición (art. 36), mantenían como beneficio para el reconocimiento de la pensión de vejez la aplicación de los requisitos previstos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, “por el cual se expide el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte”, aprobado por el Decreto 758 de 1990, a saber: si es mujer contar con 55 años de edad, si es hombre con 60 y alcanzar 500 semanas cotizadas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, o 1000 semanas aportadas en cualquier tiempo.

REQUISITOS DE LA PENSION DE VEJEZ Y REGIMEN DE TRANSICION-Aplicación del Acuerdo 049/90 artículo 12 del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios

DERECHO AL DEBIDO PROCESO, AL MINIMO VITAL Y A LA SEGURIDAD SOCIAL-Orden a Colpensiones reconocer pensión de vejez conforme al régimen previsto en el Acuerdo 049 de 1990

Referencia: Expediente T-4.779.272

Fallos de tutela objeto revisión: sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala de Decisión Constitucional, el 26 de septiembre de 2014, que confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cali, el 18 de julio de 2014.

Accionante: Marco Antonio Vargas.

Accionado: Colpensiones.

Magistrados de la Sala Segunda de Revisión: Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

I. ANTECEDENTES.

1. Demanda de tutela.

1.1. Elementos de la demanda.

1.1.1. Derechos fundamentales invocados. Mínimo vital, seguridad social, igualdad, vida en condiciones dignas y debido proceso.

1.1.2. Conducta que causa la vulneración. La negativa de la entidad accionada de reconocer y pagar la pensión de vejez solicitada por el actor, argumentando que no cumple con el número de semanas que exige la ley para su reconocimiento.

1.1.3. Pretensión. Ordenar a Colpensiones reconocer la pensión de vejez, liquidándola e incluyendo en nómina al actor para hacer efectivo el pago de la mesada pensional.

1.2. Fundamentos de la pretensión.

1.2.1. El señor Marco Antonio Vargas[1] de 65 años de edad, laboró en la empresa Conair Ltda del 1º de agosto de 1974 hasta el 30 de junio de 1975, y del 1º de septiembre de 1976 hasta el 31 de diciembre de 1994[2]. En este tiempo cotizó a pensiones un total de 965.28 semanas[3].

1.2.2. Afirmó que entre el 1º de noviembre de 2011 y el 1º de julio de 2014, cotizó al Fondo de Solidaridad Pensional Consorcio Prosperar un total de 119 semanas.

1.2.3. El 4 de abril de 2013, el señor Vargas solicitó a Colpensiones el reconocimiento y

pago de la pensión de vejez. Sin embargo, mediante Resolución GNR 053477 del 5 de abril de 2013, la entidad referida negó la pensión reclamada por el peticionario, argumentando que no logró acreditar el requisito de semanas cotizadas que establece el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, puesto que, solo cotizó entre el 1º de noviembre de 2011 y el 31 de enero de 2013 un total de 64 semanas[4].

1.2.4. El 22 de abril del 2013, el actor presentó una nueva solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez. Esta petición fue negada por Colpensiones mediante la Resolución GNR 1849938 del 17 de julio de 2013, porque no acreditó el requisito de semanas cotizadas establecido en la Ley 797 de 2003, pues solo cotizó un total de 72 semanas entre el 1º de noviembre de 2011 y el 31 de enero de 2013[5]. Dicha decisión fue impugnada y confirmada mediante la Resolución GNR 152231 del 6 de mayo de 2014, por las mismas razones, pero aclarando que el peticionario no conservaba el régimen de transición, porque solo cotizó 626 semanas entre el 1º de agosto de 1974 y el 28 de febrero de 2014[6].

1.2.5. El señor Vargas interpuso acción de tutela contra Colpensiones, alegando que fueron vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, igualdad, vida en condiciones dignas y debido proceso. En ese sentido, argumentó que la conducta de la entidad accionada es injustificada, puesto que, desconoció que es beneficiario del régimen de transición y que cumple con los requisitos establecidos en la ley para acceder a la pensión de vejez, pues tenía 40 años y más de 750 semanas al 1º de abril de 1994, además de las 1000 semanas cotizadas en todo el tiempo. Asimismo, aseveró que se encuentra en una situación de debilidad manifiesta, porque: (i) tiene 65 años; (ii) no cuenta con un ingreso básico; (iii) vive de la caridad de los amigos; (iv) está enfermo; y (v) está sometido a una situación de hambre y necesidades por la falta del reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

2. Respuesta del accionado.

2.1. Colpensiones. Guardó silencio frente a los hechos de la tutela.

3. Decisiones de tutela objeto de revisión:

3.1. Sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cali, del 18 de julio de 2014. Negó por improcedente la solicitud de amparo de la

accionante. Argumentó que el juez constitucional no es competente para emitir la orden que se pretende. Señaló que la acción de tutela no tiene como finalidad el reconocimiento de derechos litigiosos o prestacionales y, que esta solamente procede en el evento que una vez reconocido el derecho por la entidad competente, no se haya iniciado su pago o en su defecto el mismo hubiese sido suspendido sin autorización previa del titular.

3.3. Sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala de Decisión Constitucional, del 26 de septiembre de 2014. Confirmó la decisión del juez de primera instancia. Consideró que el actor cuenta con un mecanismo jurídico idóneo para reclamar la pensión de vejez en la jurisdicción laboral, debido a que no demostró que dicho medio de defensa judicial fuera ineficaz. Además que, no se probó ni siquiera de forma sumaria la vulneración del derecho al mínimo vital, ni la configuración de un perjuicio irremediable.

4. Pruebas recaudadas por la Corte Constitucional en sede de revisión.

La Sala de Revisión mediante auto del 14 de mayo de 2015, ordenó que por intermedio de la Secretaría General, se oficiara al señor Marco Antonio Vargas, para que en el término de dos (2) días hábiles contados a partir de la notificación de dicha providencia rindiera un informe acerca de sus circunstancias particulares y, asimismo, remitiera la documentación que soportara su respuesta al presente requerimiento. A continuación se exponen las preguntas formuladas por la Sala y, el informe que allegó el actor, mediante oficio del 29 de mayo del año en curso, a saber:

(i) Si tiene personas a cargo, indicando ¿quiénes y cuántos? El señor Vargas, a través de apoderada, indicó que vive con su compañera permanente Ines Sánchez Largacha, que cuenta con 62 años de edad[8], y que depende de él. Asimismo, señaló que tiene a su cargo el cuidado de su madre Francisca Vargas[9], que tiene 87 años, quien se encuentra en precarias condiciones de salud; y de su nieto John Alexander Vargas, hijo de su fallecido hijo Diego Fernando Vargas, que es mayor de edad[10] y que se encuentra estudiando.[11]

(ii) ¿Quiénes integran actualmente su núcleo familiar, de donde derivan sus ingresos económicos y si tienen alguna profesión, arte u oficio? Al respecto, el actor manifestó que su núcleo familiar está conformado por la señora Inés Sánchez Vargas

Largacha (compañera permanente), la cual se dedica a la labores de la casa y, depende económicamente de él y de la caridad de amigos y familiares; la señora Francisca Vargas (madre), adulta mayor, depende del actor y de una hermana; y el joven Jhon Alexander Vargas (nieto), es estudiante de bachillerato, su alimentación y gastos de estudio están a cargo del tutelante.

(iii) Si es dueño de bienes muebles o inmuebles, indicando, en caso positivo, ¿cuál es su valor y la renta que pueda derivar de ellos? El actor afirmó que es propietario de un bien inmueble en la ciudad de Cali, comuna 13, Distrito Agua Blanca, Barrio Poblado 2. El avalúo de la casa es aproximadamente de \$11.923.000, se encuentra en obra negra y de ella no se deriva ninguna renta[12].

(iv) ¿Cuál es su situación económica actual? Adujo que se encuentra en una situación económica precaria, pues desde el año 1994, que salió de la empresa Conair Ltda, no volvió a conseguir empleo en ninguna empresa, por lo que se dedicó a trabajar de forma independiente arreglando neveras a domicilio. Agregó que, no ha podido continuar dedicándose de tiempo completo a ejercer su oficio como consecuencia del deterioro de su estado de salud.

(v) Informe si se encuentra afiliado a alguna entidad de salud y si es en calidad de cotizante o beneficiario. El tutelante indicó que está afiliado a la EPS EMSANAR del régimen subsidiado[13].

(vi) ¿Qué enfermedades padece actualmente? Señaló que padece aterosclerosis de las arteria de los miembros inferiores con predominio del tronco tibio perineo, arterial tibial posterior y arteria tibial anterior con estenosis moderada, dolor lumbar y enfermedad arterial oclusiva[14].

- Igualmente, la Sala requirió al accionante para que allegara la relación de gastos mensuales por todo concepto (alimentación, vestuario, salud, recreación, vivienda, préstamos, etc.), con los correspondientes soportes que así lo acrediten. La relación de gastos allegada por el actor registra: (i) que por concepto de alimentación gasta \$300.000 mensuales; (ii) que por falta de recursos no puede invertir en ropa; (iii) que tanto él como su núcleo familiar están afiliados al régimen subsidiado; (iv) que no tiene recursos para la recreación; y (v) que los gastos relacionados con su vivienda son: \$55.923 por servicio de

agua y energía, \$18.190 por teléfono y, \$32.880 por el servicio de gas[15].

II. CONSIDERACIONES.

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas, con base en la Constitución Política -artículos 86 y 241.9- y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991 -artículos 31 a 36[16].

2. Procedencia de la demanda de tutela[17].

2.1. Alegación de afectación de un derecho fundamental. El tutelante adujo que la entidad accionada vulneró sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, a la igualdad, a la vida en condiciones dignas y al debido proceso.

2.2. Legitimación activa. El actor en calidad de titular de los derechos presuntamente vulnerados interpuso la acción de tutela en nombre propio (C.P. art. 86º, Decreto 2591 de 1991 art. 1º y art.10º).

2.3. Legitimación pasiva. Colpensiones es una entidad de naturaleza pública, por tanto, la solicitud de amparo es procedente. (C.P. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º y art. 13º).

2.4. Inmediatez. La Sala considera que en el asunto bajo estudio se cumple con el requisito de inmediatez, por cuanto, entre la conducta que supuestamente causó la vulneración – acto administrativo del 6 de mayo de 2014, notificado el 30 del mismo mes y año, por medio del cual se confirmó la resolución que negó el reconocimiento de la pensión de vejez- [18] – y la fecha de interposición de la acción de tutela – julio 4 de 2014[19] – transcurrieron aproximadamente dos (2) meses; término que se estima prudente y razonable para el ejercicio de la acción constitucional.

2.5. Subsidiariedad. Acorde con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela se caracteriza por su naturaleza excepcional y subsidiaria, es decir, solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que éste no resulte eficaz para la protección de los derechos fundamentales y sea necesario adoptar una medida transitoria para evitar un perjuicio irremediable. En ese sentido, el artículo 6º del Decreto

2591 de 1991, que desarrolla la subsidiariedad fijada en la norma constitucional, dispone que la eficacia del mecanismo ordinario de defensa judicial será evaluada por el juez de tutela atendiendo a las circunstancias en las que se encuentre el accionante.

En ese sentido, la Corte ha resaltado que los mecanismos laborales ordinarios, aunque idóneos, no son eficaces cuando se trata de personas que reclaman el reconocimiento de un derecho pensional y se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta por su avanzada edad, por su mal estado de salud, por la carencia de ingreso económico alguno, por su condición de madre cabeza de familia con hijos menores de edad y/o por su situación de desplazamiento forzado, entre otras[20].

2.5.1. En el asunto sub examine, los jueces de tutela de primera y segunda instancia negaron por improcedente la solicitud de amparo, argumentando que no se cumplió con el requisito de subsidiariedad, debido a que el actor: (i) cuenta con un mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz, en la jurisdicción ordinaria laboral, para dirimir el conflicto relativo al reconocimiento y pago de la pensión de vejez; (ii) no demostró que el mecanismo ordinario no fuere efectivo, oportuno y eficaz; y (iii) no aportó prueba sumaria de la vulneración del derecho al mínimo vital, ni de la configuración de un perjuicio irremediable.

2.5.1.1. El señor Vargas en el escrito de tutela, respecto de sus circunstancias particulares, demostró que es una persona de avanzada edad, pues tiene 65 años[21] y, afirmó que no cuenta con un ingreso básico, que vive de la caridad de sus amigos y que está enfermo. La Sala estima que en aplicación del principio de buena fe consagrado en el artículo 83 de la Carta Política[22] y, del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991[23], tales afirmaciones deben tenerse por ciertas, máxime cuando la entidad accionada no contravirtió los hechos aducidos por el tutelante.

2.5.1.2. Unido a lo anterior, la Sala recaudó, en sede de revisión, elementos probatorios que respaldan las aseveraciones hechas por el accionante. En efecto, quedó demostrado que del señor Vargas depende económicamente su núcleo familiar, conformado por su compañera permanente (62 años), su progenitora (85 años) y su nieto, que se encuentra estudiando. Además, que está afiliado al régimen subsidiado en salud; que padece ciertas patologías que le impiden el desarrollo normal de sus actividades laborales -aterosclerosis de las arterias de los miembros inferiores con predominio del tronco tibio perineo, arterial

tibial posterior y arteria tibial anterior con estenosis moderada, dolor lumbar y enfermedad arterial oclusiva-; lo que le dificulta obtener los recursos necesarios para cubrir los gastos mensuales de su hogar.

2.5.2. De esta forma, contrario a lo sostenido por los jueces de tutela de ambas instancias, aunque la acción ordinaria laboral en principio sería el medio idóneo para que el accionante plantee los argumentos a efectos de determinar si le corresponde o no la pensión de vejez, la Sala considera que, en el caso concreto, dicha acción no es eficaz para la satisfacción de los derechos reclamados, en especial del derecho fundamental al mínimo vital, si se tiene en cuenta la condición de debilidad manifiesta en la que se encuentra el actor, debido a: (i) su avanzada edad -65 años-, que le dificulta ingresar al mercado laboral; (ii) a la falta de un ingreso básico propio que le permita sufragar los gastos mínimos de su manutención, lo que condiciona su subsistencia a la caridad de amigos y familiares; y (iii) al deterioro de su estado de salud.

En consecuencia, atendiendo al grado de protección especial que la Constitución otorga a las personas que se encuentran en condición de debilidad manifiesta, se puede colegir que la acción de tutela es el medio idóneo y eficaz para el reconocimiento del derecho pensional, siempre y cuando, se constate el cumplimiento de los requisitos que exige la ley para dicho fin.

3. Problema jurídico.

A partir de los hechos antes expuestos, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si ¿Colpensiones vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del actor, al negarle el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, argumentando que no cumplió con el número de semanas que exige el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 33 de la Ley 100 de 1993?

3.1. Derecho fundamental a la seguridad social. Reiteración de jurisprudencia.

3.1.1. El artículo 48 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, dispone que la seguridad social es un servicio público y un derecho de carácter irrenunciable, el cual debe ser prestado por el Estado con fundamento en los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación. Además, los

incisos 1° y 4° de dicha disposición normativa establecen que en materia pensional se respetarán los derechos adquiridos.

3.1.2. El artículo 53 de la Carta, establece que “el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales”, mientras en el artículo 46 constitucional se garantiza la protección y asistencia a personas de la tercera edad.

3.1.3. En ese sentido, la Corte ha determinado que el derecho fundamental a la seguridad social se encuentra definido como aquel “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano”[24].

3.1.4. De acuerdo con lo anterior, el derecho fundamental a la seguridad social se materializa cuando la persona tiene acceso a las medidas institucionales (prestaciones, pensiones, entre otras), que contribuyen a sobrellevar los diferentes riesgos a los que se ve expuesta (invalidez-vejez-muerte). En todo caso, el acceso o reconocimiento de las antedichas prestaciones se encuentra condicionado al cumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley.

3.2. Régimen de transición para el reconocimiento de la pensión de vejez, respecto de aquellas personas que hubieran cotizado al ISS antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

3.2.1. Con la finalidad de desarrollar los mandatos constitucionales precitados, el Legislador mediante la Ley 100 de 1993[25] creó y estructuró el Sistema General de Seguridad Social Integral, que está conformado por los regímenes generales para pensiones, salud, riesgos laborales y los servicios sociales complementarios.

3.2.2. El Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, de la Ley 100 de 1993, está conformado, por dos regímenes, el régimen solidario de prima media con prestación definida y el régimen de ahorro individual con solidaridad. Respecto. del régimen solidario de prima media con prestación definida, la precitada ley en su artículo 33, estableció que para adquirir el derecho a la pensión de vejez, se debe contar con el requisito de edad, 60

años hombres, 55 las mujeres y el requerimiento de las semanas de cotización, un mínimo de 1000 semanas en cualquier tiempo.

3.2.3. No obstante, el mencionado cuerpo normativo, en su artículo 36, estableció un régimen de transición con el objetivo de que aquellas personas próximas a pensionarse no se vieran afectadas con la creación del nuevo sistema pensional. Esto les permitió a esos sujetos mantenerse en el régimen pensional al cual estaban afiliados al momento de entrar en vigencia dicha ley (1º de abril de 1994), para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez.

3.2.4. Por mandato del Legislador, la condición de beneficiario del régimen de transición pensional se acredita con el cumplimiento de solo uno de los siguientes requisitos: (i) mujeres con treinta y cinco (35) o más años de edad, a 1º de abril de 1994; (ii) hombres con cuarenta (40) o más años de edad, a 1º de abril de 1994; (iii) hombres y mujeres que, independientemente de la edad, acrediten quince (15) años o más de servicios cotizados, a 1º de abril de 1994.

3.2.5. De este modo, si el trabajador acreditaba cualquiera de los anteriores presupuestos, obtenía como beneficio para acceder a la pensión de vejez, que la edad, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la misma, fuera la establecida en el régimen anterior al cual se encontraba afiliado.

3.2.6. En ese orden de ideas, las personas que hubieran realizado sus cotizaciones al ISS, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y que cumplieran con los requisitos antedichos para ser beneficiarios del régimen de transición (art. 36), mantenían como beneficio para el reconocimiento de la pensión de vejez la aplicación de los requisitos previstos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, “por el cual se expide el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte”, aprobado por el Decreto 758 de 1990, a saber: si es mujer contar con 55 años de edad, si es hombre con 60 y alcanzar 500 semanas cotizadas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, o 1000 semanas aportadas en cualquier tiempo.

3.2.7. Posteriormente, el artículo 36 de la pluricitada ley fue modificado por medio del párrafo transitorio 4º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005 “por medio del cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política”, en el sentido de limitar la vigencia del

régimen de transición hasta el 31 de julio de 2010, excepto para aquellos beneficiarios del mismo que, a 25 de julio de 2005, momento en el que entra en vigencia este Acto Legislativo, contaran con al menos 750 semanas cotizadas o su equivalente en tiempo, señalando que de ser así mantendrían el régimen hasta el año 2014.

3.2.8. En virtud de los antecedentes normativos expuestos, esta Corte ha colegido que[26], en el evento en que el afiliado sea beneficiario del régimen de transición, pero no acredite las 750 semanas al 25 de julio de 2005 y no alcance a acceder a la pensión antes del 31 de julio de 2010, deberá cumplir con los requisitos exigidos actualmente para el reconocimiento de la prestación, es decir, los previstos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, a saber:

“55 años o más de edad si se es mujer y, 60 años o más si se es hombre, a partir del 1º de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre; y 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 1º de enero de 2006 hasta llegar a 1300 semanas en el año 2015”.

3.3. Caso concreto.

3.3.1. En el presente caso, el señor Marco Antonio Vargas solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez a Colpensiones, argumentando que era beneficiario del régimen de transición y que ya había cumplido con los requisitos de edad y semanas de cotización exigidos por el anterior régimen para acceder a ese derecho pensional, es decir, el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990. En ese sentido, señaló: (i) que al 1º de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, tenía más de 40 años de edad y, (ii) que contaba con más de 1000 semanas cotizadas en todo el tiempo.

3.3.2. Colpensiones, en una primera oportunidad[27], negó el reconocimiento de la pensión de vejez, porque el actor no logró acreditar el requisito de semanas cotizadas que establece el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 (1250 semanas para el año 2013), puesto que, solo cotizó entre el 1º de noviembre de 2011 y el 31 de enero de 2013 un total de 64 semanas. En una segunda oportunidad[28], la accionada volvió a negar la prestación reclamada, con base en la norma precitada, porque no acreditó los requisitos de semanas

cotizadas, pues solo cotizó un total de 72 semanas en período resaltado. Y en una tercera oportunidad[29], confirmó la negativa, en aplicación de la norma referida, aduciendo que el peticionario no conservaba el régimen de transición, al haber cotizado solamente 626 semanas entre el 1º de agosto de 1974 y el 28 de febrero de 2014.

3.3.3. A partir de los elementos probatorios que reposan en el expediente, la Sala observa que, contrario a lo sostenido por la entidad accionada, el actor si cumple con los requisitos para el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, por las siguientes razones:

i) El señor Vargas acreditó que, al momento de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, al 1º de abril de 1994, tenía más de 40 años de edad[30]. Por consiguiente, es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley referida.

ii) El Reporte de Semanas Cotizadas en Pensiones expedido por Colpensiones, actualizado a 16 de enero de 2013, indica el período y el número de semanas que cotizó el actor[31], a saber:

Nombre o Razón social

Desde

Hasta

Semanas

Lic.

Sim

Total

Conair Ltda

01/08/1974

30/06/1975

0

0

47.71

Conair Ltda

01/06/1977

31/12/1994

917.57

0

0

917.57

Climacol Ltda.

21/10/1987

25/01/1988

13.86

0

14

0

Climacol Ltda.

17/03/1988

22/03/1989

53.00

0

53

0

Vargas Marco Antonio

01/11/2011

31/01/2012

12.86

0

0

12.86

Vargas Marco Antonio

01/02/2012

31/12/2012

25.71

0

0

25.71

Total semanas cotizadas

1.003.86

3.3.4. Con base en este reporte de semanas cotizadas se puede concluir: (i) que el régimen aplicable para el reconocimiento de la pensión de vejez del señor Vargas era el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, por cuanto cotizó al ISS antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y, además, acreditó los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición; y (ii) que el accionante mantuvo el régimen de transición del cual era beneficiario, en tanto que a 25 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia este Acto Legislativo, había cotizado más de las 750 semanas requeridas para mantener el régimen hasta el año 2014, específicamente, 965.28 semanas.

3.3.5. En conclusión, la normatividad aplicable al caso del tutelante es el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, el cual impone como requisitos para acceder a la pensión de vejez: 55 años de edad si es mujer o, 60 años si es hombre y, alcanzar 500 semanas cotizadas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, o 1000 semanas aportadas en cualquier tiempo. Al aplicar estos requisitos al caso concreto, la Sala encuentra que el peticionario cumplió con los requisitos de edad y densidad de semanas exigidos por las normas mencionadas para acceder a dicha pensión, gracias a que, antes del 31 de diciembre de 2014, tenía 65 años de edad y un total de 1003.86 semanas cotizadas en todo el tiempo.

3.3.6. La anterior verificación del cumplimiento de los requisitos por parte del actor, demuestra que los actos administrativos expedidos por Colpensiones, por medio de los cuales negó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, no tienen asidero fáctico ni jurídico, por cuanto: (i) desconocieron la cantidad real de semanas cotizadas por parte del actor al sistema de seguridad social en pensiones, al haber referido en cada una de las resoluciones un número diferente de semanas cotizadas, a las que registra la historia laboral expedida por la misma Colpensiones, el 16 de enero de 2013; y (ii) invocaron como fundamento legal el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, siendo que dicho régimen pensional o cuerpo normativo no resultaba aplicable al presente asunto. Como quedó explicado con antelación, el análisis de los requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez del actor, debió haberse hecho por

parte de la accionada, a la luz de lo previsto en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del 1990.

3.3.7. En ese orden de ideas, la Sala estima que la entidad accionada sometió al actor a una situación de debilidad manifiesta, en la medida en que, al haber negado sin fundamento válido el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, impidió que una persona de avanzada edad recibiera la mesada pensional, a la que tiene derecho por haber trabajado durante su edad productiva y, de la cual ahora necesita para vivir dignamente durante sus últimos años de vida.

3.3.8. Con todo, la Sala concluye que la conducta de Colpensiones constituye una vulneración de los derechos fundamentales del señor Vargas a la seguridad social y al mínimo vital. En consecuencia, impartirá las órdenes necesarias para garantizar la reivindicación de los derechos conculcados al actor, las cuales serán relacionadas en el acápite subsiguiente.

II. CONCLUSIONES.

1. Síntesis del caso. El señor Marco Antonio Vargas, mediante acción de tutela, alegó que con la negativa de Colpensiones de reconocer y pagar la pensión de vejez, se materializó una vulneración a sus derechos fundamentales, en la medida en que se desconoció, por un lado, su condición de beneficiario del régimen de transición y, por el otro, que cumple con los requisitos establecidos en la Ley para acceder a la pensión de vejez. Al respecto, la Sala concluyó que la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del actor, en razón a que negó el acceso al derecho pensional reclamado sin fundamento válido, en tanto, desconoció que el actor es beneficiario del régimen de transición y que cumplió con los requisitos legales para acceder a la pensión (edad y semanas cotizadas).

2. Decisión. Revocar el fallo de tutela de segunda instancia, que confirmó el de primera instancia, que a su vez negó por improcedente el amparo deprecado. En su lugar, conceder el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del actor y, por consiguiente, dejar sin efectos los actos administrativos que negaron el reconocimiento de la pensión de vejez; ordenar a la entidad accionada que, de no haberlo hecho aún, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, inicie

el trámite correspondiente para el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a favor del accionante, así como su inclusión en nómina de pensionados, cubriendo todas aquellas mesadas causadas y dejadas de percibir desde el momento en que se consolidó su derecho en lo aun no prescrito. El acto de reconocimiento definitivo deberá expedirse, a más tardar, dentro de los veinte (20) días siguientes.

3. Regla de la decisión. Se vulnera el derecho fundamental a la seguridad social y al mínimo vital de una persona, cuando el respectivo fondo de pensiones niega el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, sin tener en cuenta la cantidad real de semanas cotizadas por el afiliado y, además, aplica un régimen pensional que no corresponde al caso concreto.

III. DECISIÓN.

La Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala de Decisión Constitucional, del 26 de septiembre de 2014, que confirmó la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cali, del 18 de julio de 2014, que a su vez negó por improcedente el amparo deprecado. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del señor Marco Antonio Vargas.

Segundo.- DEJAR SIN EFECTOS (i) la Resolución GNR 053477 del 5 de abril de 2013, notificada el 10 de abril del mismo año, “por medio de la cual se niega el reconocimiento y pago de una pensión de vejez”; (ii) la Resolución GNR 184938 del 17 de julio de 2013, notificada el 29 de agosto del mismo año, “por la cual se niega el reconocimiento y pago de una pensión de vejez”; y (iii) la Resolución GNR 152231 del 6 de mayo de 2014, notificada el 30 de mayo del mismo año, “por la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la resolución 184938 del 17 de julio de 2013”.

Tercero.- ORDENAR a Colpensiones que, de no haberlo hecho aún, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, inicie el trámite correspondiente para el

reconocimiento y pago de la pensión de vejez a favor del señor Marco Antonio Vargas, así como su inclusión en nómina de pensionados, cubriendo todas aquellas mesadas causadas y dejadas de percibir desde el momento en que se consolidó su derecho en lo aun no prescrito. El acto de reconocimiento definitivo deberá expedirse, a más tardar, dentro de los veinte (20) días siguientes.

Cuarto.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Según consta en las fotocopias del registro civil de nacimiento y de la cédula de ciudadanía, el actor nació el 14 de julio de 1949 (folio 5 y 6). En adelante, siempre que se cite un folio se entenderá que hace parte del cuaderno principal, salvo que se haga manifestación en contrario.

[2] Según consta en la fotocopia de la liquidación de las prestaciones sociales del actor, hecha entre el 1º de agosto de 1974 y el 30 de junio de 1974, expedida por Conair Ltda el 15 de julio de 1975 (folio 7), y en el contrato de trabajo suscrito por el actor y la empresa mencionada el 1º de septiembre de 1976 (folio 8).

[3] Según consta en el reporte de semanas cotizadas en pensiones por parte del actor, expedida por Colpensiones el 16 de enero de 2013 (folio 10).

[4] Según consta en la fotocopia de la Resolución GNR 053477 del 5 de abril de 2013, notificada el 10 de abril del mismo año, expedida por Colpensiones, “por medio de la cual se niega el reconocimiento y pago de una pensión de vejez” (folios 11 y 12).

[5] Según consta en la fotocopia de la Resolución GNR 184938 del 17 de julio de 2013, notificada el 29 de agosto del mismo año, expedida por Colpensiones, “por la cual se niega el reconocimiento y pago de una pensión de vejez” (folios 13 y 14).

[7] Folio 34.

[8] Según consta en la fotocopia de la cédula de ciudadanía de la señora Inés Sánchez Largacha, nació el 2 de enero de 1953 (folio 21 del cuaderno de pruebas).

[9] Según consta en la fotocopia de la cédula de ciudadanía de la señora Francisca Vargas, nació el 11 de diciembre de 1927 (folio 23 del cuaderno de pruebas).

[10] Según consta en la fotocopia de la cédula de ciudadanía del joven Jhon Alexander Vargas Betancur, nació el 27 de enero de 1995 (folio 24 del cuaderno de pruebas).

[11] Según consta en la declaración extrajuicio rendida por el señor Vargas y su compañera permanente, ante la Notaría 20 del Círculo de Cali, con fecha del 24 de noviembre de 2014 (folio 22 del cuaderno de pruebas).

[12] Según consta en la fotocopia del certificado del impuesto predial (folio 26 del cuaderno de pruebas).

[13] Según consta en la fotocopia del carné de afiliación del actor a la EPS EMSANAR (folio 25 del cuaderno de pruebas).

[14] Según consta en las fotocopias de la historia clínica del actor (folios 27 a 42 del cuaderno de pruebas).

[15] Según consta en las fotocopias de los recibos de los servicios públicos de agua, energía, gas y teléfono (folios 43 a 45 del cuaderno de pruebas).

[16] En Auto del 13 de marzo de 2015 de la Sala de Selección de tutela No. 3 de la Corte Constitucional, se dispuso la revisión de las providencias en cuestión y se procedió a su reparto.

[17] Constitución Política, artículo 86.

[18] Folios 15 y 16.

[19] Folio 4.

[20] Ver entre otras las Sentencias T-702 de 2008, T-681 de 2008, T-607 de 2007 y T-126 de 2013.

[21] Folio 6.

[22] Constitución Política, artículo 83: “Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que ellos adelanten ante éstas”.

[23] Decreto 2591 de 1991, artículo 20: “Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.”

[24] Sentencia T-1040 de 2008, reiterada en la Sentencia T-754 de 2014.

[25] Ley 100 de 1993 “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”.

[26] Ver Sentencia T-475 de 2013 y T-754 de 2014.

[27] Resolución GNR 053477 del 5 de abril de 2013.

[28] Resolución GNR 1849938 del 17 de julio de 2013.

[29] Resolución GNR 152231 del 6 de mayo de 2014.

[30] La copia de la cédula de ciudadanía y el registro civil de nacimiento del actor, registran como fecha de nacimiento el 14 de julio de 1949 (folios 5 y 6).

[31] Según consta en el Reporte de Semanas Cotizadas en Pensiones expedido por Colpensiones, actualizado a 16 de enero de 2013, que fue aportado por el actor con la demanda de tutela (folio 10).