

Sentencia T-508/17

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS-Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional

CARACTERIZACION DEL DEFECTO FACTICO COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia

CARACTERIZACION DEL DEFECTO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD LABORAL E IN DUBIO PRO OPERARIO-Acumulación de tiempos laborados y no cotizados antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993

SEPARACION DEL PRECEDENTE-El funcionario judicial puede apartarse de su propio precedente o del precedente resuelto por el superior jerárquico, siempre y cuando explique de manera expresa, amplia y suficiente las razones por las que modifica su posición

ACUMULACION DE TIEMPOS DE SERVICIOS PRESTADOS TANTO EN EL SECTOR PRIVADO COMO EN EL SECTOR PUBLICO-Reiteración de sentencia SU.769/14

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia por desconocimiento del precedente constitucional relativo a la posibilidad de acumular semanas laboradas en el sector público y las cotizadas al Instituto de Seguros Sociales para efectos de acreditar el requisito del número de semanas de cotización exigidas por el Acuerdo 049 de 1990

Referencia: expediente T-6.134.930

Acción de tutela presentada por Carmen Tulia Parra de García contra la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué y el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué.

Magistrado Ponente:

CARLOS BERNAL PULIDO

Bogotá, D. C., cuatro (4) de agosto de dos mil diecisiete (2017).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo y Carlos Bernal Pulido, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de tutela de segunda instancia, del 6 de abril de 2017, proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que confirmó la decisión del 31 de enero de 2017 adoptada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso de tutela promovido por Carmen Tulia Parra García, contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué y el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos probados

1. La señora Carmen Tulia Parra García nació el 2 de abril de 1943.

2. La accionante realizó los siguientes aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones: (i) por cuenta de la Compañía Cafetera del Tolima, entre el 26 de diciembre de 1983 y el 18 de octubre de 1985; (ii) por cuenta de la Gobernación del Tolima, entre el 6 de

septiembre de 1985 y el 28 de febrero de 1991, cuyas cotizaciones se efectuaron a la Caja de Previsión Social del Tolima; (iii) en calidad de trabajadora independiente, al Instituto de Seguros Sociales, entre el 1 de mayo de 1997 y el 31 de enero de 2010; y, finalmente, (iv) por cuenta de ALFAMED LTDA., entre el 1 de julio de 2010 y el 31 de enero de 2012.

3. El 23 de febrero de 2009, la accionante solicitó al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento y pago de su pensión de vejez. Contaba con más de 55 años de edad y 923 semanas de cotización.

4. Mediante la Resolución No. 00866 de 12 de febrero de 2010, el Instituto de Seguros Sociales negó la pensión de vejez solicitada, aduciendo que “la peticionaria, acredita un total de tiempos laborados a entidades del Estado y cotizados al ISS, de 6463 días, lo que equivale a 923 semanas hasta Abril [sic] de 2008”². En consecuencia, señaló que, de conformidad con las normas del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, “es posible establecer que la asegurada si bien es cierto cumple con las condiciones establecidas para estar previsto del régimen de transición [sic], también lo es, que no reúne los requisitos para pensionarse de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, teniendo en cuenta que en toda la vida laboral cotizó 641 semanas al Instituto de Seguros Sociales, de las cuales 132 semanas corresponden a los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima requerida”³.

5. La accionante interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación contra la resolución anterior.

6. Por medio de la Resolución No. 3577 de 16 de junio de 2010, el Instituto de Seguros Sociales resolvió el recurso de reposición y confirmó la decisión inicial. Fundamentó su decisión en las siguientes razones:

“[...] El Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, es aplicable únicamente para los afiliados al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el Instituto de Seguros Sociales, por tal razón las cotizaciones efectuadas al Régimen de Servidores Públicos por parte del asegurado, no es posible acreditarlas para el cumplimiento de las 500 semanas que establece el Decreto 758 de 1990, toda vez que los servidores públicos están regidos por otras disposiciones, como lo es, la Ley 33 de 1985, que establece como requisitos mínimos, acreditar 55 años de edad para hombres y mujeres, y 20

años de servicio como servidor público, requisitos con los cuales no cuenta el peticionario, toda vez que solo cuenta con 05 años, 05 meses y 23 días, acreditados como servidor público.

Que en atención a los argumentos planteados por el recurrente, cabe anotar que a la señora CARMEN TULIA PARRA GARCIA, si bien es cierto, cumple los presupuestos previstos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para ser beneficiaria del Régimen de Transición, también lo es que, la ley 71 de 1988, reglamentada por el Decreto 2709 de 1994, establece como requisitos mínimos 60 años o más edad si es varón, o 55 años o más si es mujer, y 20 años o más de cotizaciones o aportes continuos o discontinuos a Cajas del Sector Público debidamente constituidas y en el Instituto de Seguros Sociales anteriores al 01 de Abril de 1994.

Así las cosas, la peticionaria tampoco reúne los requisitos establecidos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1.993, modificado por el artículo 9 de la ley 797 de 2003, norma que permite acumular tiempos de servicio como servidor público remunerado y tiempo cotizado al ISS, el mencionado artículo determina los requisitos para obtener la Pensión de Vejez, y reza 'Para tener derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones: Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si 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) para el hombre, y haber cotizado un mínimo de mil (1.000) semanas en cualquier tiempo, a partir del 1º de enero de 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1º de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015...', ya que solo cuenta con 923 semanas, motivo por el cual se tendrá que confirmar la decisión inicial"4.

7. Por medio de la Resolución No. 00001241 del 21 de octubre de 20105, el Instituto de Seguros Sociales resolvió el recurso de apelación, confirmando la decisión inicial.

8. La tutelante efectuó nuevos aportes a su administradora de fondo de pensiones, hasta reunir un total de 1.002 semanas y, seguidamente, mediante petición con radicado 20136800360217, del 30 de abril de 2012, solicitó un nuevo reconocimiento pensional.

9. La Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, (anterior Instituto de Seguros Sociales), por medio de la Resolución GNR 2976696 del 8 de noviembre de 2013,

negó el reconocimiento pensional, dado que consideró que la actora acreditó solo 1.002 semanas de cotización y con esto no cumplía con el mínimo de semanas requeridas en ninguno de los regímenes aplicables, a saber, Decreto 758 de 1990 (Acuerdo 049 de 1990), Ley 71 de 1988, Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003.

10. Así las cosas, la accionante acreditó un total de 7.015 días laborados, correspondientes a 1.002 semanas. Nació el 2 de abril de 1943, razón por la cual a la fecha de presentación de la solicitud tenía 70 años y era beneficiaria del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con lo previsto en el Acto Legislativo 01 de 2005.

11. Del análisis realizado por COLPENSIONES en la Resolución GNR 297669 se desprende que: (i) la solicitante no cumplía con los requisitos previstos en el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, ya que solo acreditó haber cotizado como empleada oficial un total de 5 años, 5 meses y 25 días, cuando tal normativa exige, entre otros, acreditar 20 años de servicio como servidor público; (ii) no acreditó tampoco las exigencias previstas en el Acuerdo 049 de 1990 (Decreto 758 de 1990), por cuanto solo acreditó haber cotizado 720 semanas como trabajadora del sector privado con cotizaciones al ISS, en consecuencia no cumplía con el requisito mínimo de 1.000 semanas; (iii) en relación con lo prescrito por el artículo 7 de la Ley 71 de 1988, se indicó que no contaba con los 20 años de aportes requeridos; (iv) finalmente, de acuerdo con lo estipulado por la Ley 797 de 2003, se señaló que no contaba con las 1.225 semanas requeridas para acceder al reconocimiento pensional en el año 2012.⁷

12. Contra la decisión precedente, la parte actora interpuso recurso de apelación mediante escrito del 16 de diciembre de 2013⁸, el cual fue resuelto de manera negativa por COLPENSIONES, mediante la Resolución No. VPB 3329 de 11 de marzo de 2014⁹.

13. La tutelante interpuso demanda ordinaria laboral contra COLPENSIONES.¹⁰ Solicitó el reconocimiento y pago de su pensión de vejez, el retroactivo pensional, el ajuste de dichos valores según el Índice de Precios al Consumidor (IPC) y los intereses moratorios causados.

14. En primera instancia, el trámite del proceso le correspondió al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué. El proceso se identificó con el número de radicación 2014-00147. Mediante sentencia del 9 de noviembre de 2015, el Juez declaró probada la excepción

denominada “ausencia de causa para demandar” y, en consecuencia, absolvió a COLPENSIONES. El a quo fundamentó su decisión en que a pesar de ser beneficiaria del régimen de transición, la accionante no alcanzó la densidad de semanas de cotización en ninguno de los regímenes establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, la Ley 33 de 1985, la Ley 71 de 1988, la Ley 100 de 1993 o la Ley 797 de 2003. Específicamente, consideró que la norma aplicable era la Ley 71 de 1988 y que, por lo tanto, debía acreditar 20 años de servicio, que en concepto del a quo era equivalente a 1.042 semanas de cotización. Dado que la señora Parra solo acreditó 1.002 semanas consideró que no cumplía con el requisito de tiempo de servicios acumulados¹¹.

15. La parte actora interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué, mediante sentencia del 19 de julio de 2016. En esta providencia se confirmó la sentencia de primera instancia, al considerar que la demandante no cumplió con las semanas de cotización equivalentes al tiempo de servicio requerido para acceder a la pensión, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 71 de 1988, ni con las semanas requeridas por la Ley 100 de 1993¹². El Tribunal señaló que la equivalencia entre semanas de cotización y tiempo de servicio requerido por la Ley 71 de 1988 era de 1.028 semanas de cotización y descartó la posibilidad de aplicar el Acuerdo 049 de 1990, por cuanto acogió la tesis relativa a la imposibilidad de acumular tiempos privados y públicos para efectos de este régimen. Dado que la señora Parra acreditó 1.002 semanas no cumplía con el requisito de tiempo de servicios acumulados, conforme a lo prescrito por la Ley 71 de 1988, y, finalmente, ya que se trata de tiempo de servicio con el sector público y semanas cotizadas con el sector privado, concluyó que no le era aplicable lo dispuesto por el Acuerdo 049 de 1990.

16. En constancia secretarial de fecha 16 de agosto de 2016¹³, se señaló que el 10 de agosto de 2016 concluyó el término para interponer el recurso extraordinario de casación contra la sentencia de segunda instancia, sin que se hubiese presentado.

2. Pretensiones y fundamentos

17. Carmen Tulia Parra García interpuso acción de tutela en contra de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué y el Juzgado Primero Laboral del Circuito de

Ibagué. Consideró que las autoridades judiciales demandadas violaron sus derechos al debido proceso, acceso a la administración de justicia, mínimo vital y la seguridad social, al adolecer sus decisiones de los siguientes defectos: “defecto fáctico material o sustantivo en la aplicación de las normas que regulan la pensión de vejez, error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas [...] inaplicación de los precedentes constitucionales al desconocer normas de carácter constitucional y legal”¹⁴. Como consecuencia del amparo, solicita se dejen sin efectos las sentencias referidas y, en su lugar, se ordene a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué revocar el fallo de primera instancia, o se profiera sentencia de reemplazo favorable a sus pretensiones, tendiente a evitar un perjuicio irremediable¹⁵.

3. Respuesta de las partes accionadas

19. El Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales –PAR ISS–, manifestó que “a raíz de la orden de supresión y liquidación del extinto ISS emanada del Gobierno Nacional con la expedición y entrada en vigencia del Decreto 2013 de 2012, la extinta entidad perdió la competencia para resolver peticiones relacionadas con la administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, toda vez que de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2011 de 28 de septiembre de 2012, la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, es la entidad competente como nueva administradora del referido régimen pensional”¹⁶. Así mismo, indicó que con la suscripción del Acta de Liquidación Final publicada en el Diario Oficial No. 49470 del 31 de marzo de 2015, se extinguió la personería jurídica de la entidad y por ello la misma dejó de ser sujeto de derechos y obligaciones. Por tanto, consideró que era COLPENSIONES la entidad estatal que debía resolver las solicitudes de reconocimiento de derechos pensionales, incluyendo aquellas que habiendo sido presentadas ante el ISS no se hubiesen resuelto a la fecha de entrada en vigencia del Decreto 2011 de 2012.

20. El Secretario del Tribunal Superior de Ibagué – Sala Laboral informó que el proceso ordinario laboral con radicado No. 73001-31-05-001-2014-00147-01 fue remitido al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué mediante el oficio No. 7268 del 26 de septiembre de 2016. En consecuencia, señaló que remitiría la solicitud de contestación de la acción de tutela a dicha autoridad judicial. Por último, puso de presente que en el trámite procesal no se evidenció la presentación del recurso extraordinario de casación.

21. El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué remitió a la Secretaría de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia copia del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por Carmen Tulia Parra García contra COLPENSIONES.

22. Una vez vencido el término de contestación de la acción de tutela, tanto COLPENSIONES como ALFAMED LTDA., guardaron silencio.

4. Decisiones objeto de revisión

23. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia del 31 de enero de 2017, denegó por improcedente el amparo. Consideró que no se había acreditado el ejercicio subsidiario de la acción, pues, a su juicio, “la accionante no agotó todos los medios de defensa con que contaba para controvertir la decisión proferida por el Tribunal Superior de Ibagué, toda vez que no interpuso el recurso extraordinario de casación, que resultaba el mecanismo idóneo para ello”¹⁷.

24. La accionante impugnó el fallo de primera instancia. Argumentó que el a quo no tuvo en cuenta que al no alcanzar el asunto la cuantía de 120 salarios mínimos legales mensuales vigentes, establecidos como requisito del recurso extraordinario de casación, no le era posible interponerlo, pues hubiese sido desestimado¹⁸.

25. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 6 de abril de 2017, confirmó la decisión adoptada por el a quo. Con relación al cumplimiento del requisito de subsidiariedad, señaló que para dilucidar tal temática, esto es, la procedencia o no del recurso extraordinario de casación, la parte actora “contó con la posibilidad de determinar la cuantía requerida, de acuerdo con lo previsto en el artículo 92 del CPT y SS”¹⁹. Además, indicó que, “la acción de tutela no es procedente para subsanar errores de las partes e intervinientes, ni constituye un mecanismo alternativo a los medios judiciales que en su momento pudo activar el accionante para conseguir la pretensión que ahora formula al juez constitucional”²⁰.

26. Con relación al fondo del asunto, consideró que el análisis realizado por el Tribunal

Superior de Distrito Judicial de Ibagué del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el artículo 1 de la Ley 797 de 2003, la Ley 33 de 1985, la Ley 71 de 1988 y el Acuerdo 049 de 1990 corresponde a, “la valoración del juez de conocimiento bajo el principio de la libre formación del convencimiento, permitiendo que las decisiones censuradas sean respetables e inmutables por el sendero de éste accionante”²¹. Por tanto, concluyó que, “el razonamiento de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Ibagué no puede controvertirse en el marco de la acción de tutela, cuando de manera alguna se percibe ilegítimo, caprichoso o irracional”²².

5. Actuaciones en sede de revisión

27. Mediante auto del 22 de junio de 2017²³, se ofició, por intermedio de la Secretaría General, a COLPENSIONES, para que remitiera copia del expediente administrativo de la accionante, contentivo de la historia laboral y en el que se reflejara el reporte de semanas cotizadas, así como un informe acerca de los siguientes aspectos:

“[...] si ya se efectuó el proceso de corrección y verificación de los periodos cotizados por la actora, registrados en la historia laboral con la observación de ‘pago en proceso de verificación’, ‘pagos con edad superior a 65 años’, y ‘pago incompleto’.

Así mismo, para que conceptúe porque los periodos mencionados en el numeral anterior, no fueron objeto de pronunciamiento en los actos administrativos por medio de los cuales se resolvió la solicitud de pensión de vejez elevada por la ciudadana Carmen Tulia Parra García

[...] si la señora Carmen Tulia Parra García es beneficiaria del Programa de Asistencia Social de Beneficios Económicos Periódicos (BEPS) administrado por la Administradora Colombia de Pensiones -COLPENSIONES- [...]”²⁴.

28. COLPENSIONES, mediante oficio OPT-A-1181/2017 de julio 10 de 2017²⁵ dio respuesta al requerimiento, en el que se da cuenta de los siguientes aspectos: (i) aporta el expediente digitalizado de la accionante; (ii) realiza la definición frente a los periodos pendientes de verificación; (iii) señala que la señora Carmen Tulia está vinculada al programa BEPS pero no ha recibido ningún recurso por el mismo, no recibe ningún beneficio económico periódico, ni está pendiente trámite alguno.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

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

2. Problema jurídico

30. Le corresponde a esta Sala determinar, luego de verificar la procedencia de la acción de tutela, si las decisiones judiciales proferidas por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué Sala Laboral adolecen, por un lado, de un defecto fáctico y, de otro, de defecto material o sustantivo y por desconocimiento del precedente constitucional, en cuanto a la aplicación del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 (Decreto 758 de 1990).

3. Análisis del caso concreto

3.1. Procedibilidad de la acción

31. La acción de tutela fue concebida como un mecanismo de protección inmediato, oportuno y adecuado para las garantías fundamentales frente a situaciones de amenaza o vulneración, ya fuera por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en casos excepcionales. De lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, se ha considerado, pacíficamente, por esta Corte, que son requisitos para la procedencia o estudio de fondo de la acción de tutela la acreditación de legitimación en la causa, un ejercicio oportuno (inmediatez) y un carácter subsidiario respecto de otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que se trate de un supuesto de perjuicio irremediable.

32. Con relación al requisito de legitimidad, la tutelante es titular de los derechos que invoca y las autoridades judiciales demandadas las que presuntamente los han vulnerado, en atención a la expedición de las sentencias de que dan cuenta los párrafos 14 y 15.

33. En cuanto a la inmediatez, la acción se ejerce de manera oportuna, si se tiene en cuenta que entre la ocurrencia de la presunta vulneración, que corresponde a la fecha de realización de la audiencia de trámite y fallo en segunda instancia (19 de julio de 2016), y el momento

de presentación de la acción de tutela (17 de enero de 2017), no transcurrió un término superior a seis meses, periodo que la Corte ha considerado, prima facie, razonable para su ejercicio²⁶, sin que esto quiera decir que no se puedan acreditar circunstancias particulares que permitan al juez un análisis más minucioso de la problemática específica del accionante²⁷.

34. Con relación a la acreditación del carácter subsidiario de la acción de tutela, se observa que la accionante agotó los recursos disponibles en la jurisdicción ordinaria laboral y que la posibilidad a que hizo referencia el juez de tutela de segunda instancia era inane en el presente asunto (supra párrafo 25). En efecto, a pesar de que la parte actora hubiese interpuesto el recurso de casación y se hubiese dado aplicación a lo dispuesto por el artículo 92 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social²⁸, en principio, no se hubiese acreditado el interés económico necesario para que dicho recurso extraordinario hubiese sido decidido de fondo²⁹. Por tanto, es razonable interpretar, como lo hizo la parte actora, que no era viable agotar el recurso, en la medida en que no existía interés económico suficiente para acreditar el requisito de procedencia, relativo a la cuantía de la pretensión. Así las cosas, en un ejercicio subsidiario, acudió a la jurisdicción constitucional para que analizara los presuntos defectos de las sentencias de la jurisdicción laboral, no contando con otro medio judicial alternativo para ello.

35. En cuanto a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Corte Constitucional ha considerado que es excepcional³⁰ y se encuentra supeditada a que la parte actora cumpla con una mayor carga argumentativa, en relación con la debida fundamentación de, entre otros, algunos de los siguientes defectos, relacionados con graves excesos que las hace incompatibles con los preceptos constitucionales: defecto material o sustantivo, defecto orgánico, defecto procedimental, defecto fáctico, defecto por error inducido, defecto por ausencia de motivación, defecto por desconocimiento del precedente y defecto por violación directa de la Constitución³¹. Por encontrarse acreditado este requisito, en los términos señalados en el párrafo 17, procede la Sala a analizar la presunta configuración de los defectos (i) fáctico y (ii) por desconocimiento del precedente y material o sustantivo, en los términos planteados en el problema jurídico (párrafo 30).

3.2. El defecto fáctico

36. En el presente asunto no es posible que la Sala de Revisión se pronuncie acerca de la configuración de este defecto, por cuanto la acción de tutela carece absolutamente de argumentos para fundamentar que existió una indebida práctica o valoración probatoria por parte de los jueces de instancia. Esta carga es razonable que se exija de la parte actora, pues la acción de tutela contra providencias judiciales no es una instancia adicional a las previstas por la jurisdicción ordinaria laboral. En el caso que se estudia, la argumentación de la parte actora se restringe a cuestionar la aplicación de las disposiciones al caso concreto, de conformidad con las pruebas allegadas al proceso y la aplicación del precedente constitucional, aspectos que se analizan en el siguiente apartado.

3.3. Los defectos por desconocimiento del precedente y material o sustantivo

37. El defecto por desconocimiento del precedente se configura cuando, a pesar de existir un precedente vinculante y vigente, la autoridad judicial lo desconoce en un caso concreto, sin ofrecer una razón suficiente para apartarse.³² En el presente asunto, (i) a pesar de que existía un precedente vinculante y vigente para resolver el caso (numeral 3.3.1), (ii) la autoridad judicial lo desconoció (numeral 3.3.2), (iii) sin ofrecer una razón suficiente para ello (numeral 3.3.3).

3.3.1. Existencia del precedente vinculante de la Corte Constitucional

38. La Corte, en la Sentencia SU-769 de 2014, estableció la interpretación constitucional que debía darse al artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990³³. Entendió que para la constitución del requisito de semanas dispuesto en dicha normativa, debía tenerse en cuenta el acumulado de tiempo de servicios acreditado en el sector público y en el Instituto de Seguros Sociales (hoy COLPENSIONES), en aplicación del principio de favorabilidad en la interpretación de la ley, lo que ha sido denominado por la doctrina laboral como el principio *in dubio pro operario*. Allí se unificó la siguiente jurisprudencia:

“En definitiva, ante la necesidad de unificar la postura de la Corte Constitucional en el asunto del que ahora se ocupa la Sala, se concluye que la interpretación que más se acompasa con los principios de favorabilidad y *pro homine*, es la que, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, permite acumular los tiempos cotizados a entidades públicas y a empleadores privados, para que aquellas personas que acrediten 500 semanas de cotización dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, accedan a la pensión de vejez”.

39. De igual forma, la sentencia fue enfática en precisar que:

“En la jurisprudencia constitucional está claro que debe operar la acumulación de semanas cotizadas en el sector público y en el sector privado para el reconocimiento de la pensión de vejez de aquellas personas que son beneficiarias del régimen de transición y que solicitan la aplicación del citado acuerdo[1]. Sin embargo, es preciso aclarar qué sucede cuando dicha acumulación se pretende sobre las semanas laboradas en el sector público pero respecto de las cuales el empleador no efectuó ninguna cotización o no realizó el correspondiente descuento.

La Sala Plena considera que la circunstancia de no haberse realizado las cotizaciones no implica que no pueda aplicarse la misma regla jurisprudencial de acumulación antes señalada. Lo anterior, por cuanto antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, en los casos de los empleados en entidades públicas, eran estas las que asumían la carga pensional y exoneraban a los trabajadores del pago de las prestaciones”.

40. Así las cosas, para el momento en que se profirió la sentencia de segunda instancia, por parte de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, existía un precedente vinculante y vigente de esta Corte, relativo a la interpretación constitucional del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, en cuanto a la acumulación de semanas de cotización en el sector público y en el sector privado.

3.3.2. Subsunción del caso concreto en el precedente establecido en la Sentencia SU-769 de 2014.

41. De conformidad con el estudio comparativo siguiente, el caso de la señora Carmen Tulia Parra podía subsumirse, para el momento de expedición de las sentencias judiciales cuestionadas, en el precedente establecido por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-769 de 2014.

Regla abstracta jurisprudencial (SU-769 de 2014)

Caso de Carmen Tulia Parra

Verificación

El tutelante es beneficiario de régimen de transición.

Es beneficiaria del régimen de transición, por cuanto cumplió con el requisito de edad exigido por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y del número de semanas de cotización, conforme a lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005.

Cumple

El tutelante acreditó la prestación de servicios con el sector público (con o sin cotización a fondo público) y cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Acreditó 282,14 semanas de cotización a la Caja de Previsión Social del Tolima y 79,71 semanas de cotización al Instituto de Seguros Sociales antes del 1 de abril de 1994 y 646,42 semanas cotizadas al ISS posteriores a esta fecha que sumadas a las anteriores dan como resultado 1.008 semanas de las cuales 6 tuvieron cotización simultánea. COLPENSIONES reconoció en la Resolución No. 3329 del 11 de marzo de 2014 un total de 1.002 semanas.

Cumple

El tutelante no cumple con los requisitos de pensión establecidos en las siguientes normas: Ley 33 de 1985, Ley 71 de 1988 y Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003.

No cuenta con 20 años de servicio exclusivo al Estado (Ley 33 de 1985); tampoco con las 1.028 semanas de cotización acumuladas entre el sector público y el sector privado (Ley 71 de 1988); y, finalmente, no acredita las 1.225 semanas de cotización cuando cumplió la edad (Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003).

El tutelante cumple con los requisitos de pensión de vejez exigidos por el Acuerdo 049 de 1990 (Decreto 758 de 1990) cuando se acumulan tiempos de servicio del sector público y

privado, conforme a una interpretación progresiva de la norma.

Acredita 1.002 semanas de cotización conforme lo estableció COLPENSIONES en la Resolución No. 3329 del 11 de marzo de 2014, sumando las cotizaciones en el sector público y privado. El Acuerdo 049 de 1990 exige un acumulado de 1.000 semanas.

Cumple

3.3.3. La autoridad judicial accionada no ofreció razones suficientes para apartarse del precedente.

42. Ni la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, en la sentencia de segunda instancia, como tampoco el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué, en la sentencia de primera instancia, presentaron razón alguna para apartarse del precedente de la Corte Constitucional que se fijó en la sentencia SU-769 de 2014.

43. En la sentencia cuyo precedente se aplica, se consideró que cuando los jueces interpretan de manera regresiva al artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, esto es, cuando afirman que existe una exclusión de la posibilidad de acumular semanas de cotización en el Instituto de Seguros Sociales y de tiempo de servicios en el sector público (afiliación a Cajas de Previsión Social), para efectos de acreditar el requisito de semanas de cotización que prescribe el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, se configura un defecto sustantivo en la sentencia instancia, que da lugar a la procedencia de la acción de tutela. Esta misma situación se acredita en el caso de la señora Carmen Tulia Parra³⁴.

44. Esta Sala de Revisión reitera la postura adoptada por la Sala Plena de esta Corporación en la sentencia SU-769 de 2014, en cuanto a que la interpretación consistente con la Constitución Política del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 corresponde a la interpretación posible más favorable para el afiliado. En virtud de ella, es posible la acumulación de semanas laboradas en el sector público y las cotizadas al Instituto de Seguros Sociales (hoy COLPENSIONES) para efectos de acreditar el requisito del número de semanas de cotización exigidas por dicha norma.

III. DECISIÓN

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

administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida el 6 de abril de 2017 por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que, a su vez, confirmó la sentencia del 31 de enero de 2017 de la Sala de Casación Laboral de la misma Corporación. En su lugar, CONCEDER el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la señora CARMEN TULIA PARRA DE GARCÍA, en los términos expuestos en esta providencia.

Segundo.- DEJAR SIN EFECTOS la sentencia proferida el 19 de julio de 2016 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Ibagué que, a su vez, confirmó la emitida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué el 9 de noviembre de 2015, mediante la cual se negó el reconocimiento de la pensión de vejez a la señora CARMEN TULIA PARRA DE GARCÍA.

Tercero.- ORDENAR a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Ibagué que, dentro del mes siguiente a la notificación de esta decisión, profiera una nueva sentencia conforme al precedente contenido en la sentencia SU-769 de 2014.

Cuarto.- LÍBRESE por Secretaría General las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Comuníquese y cúmplase,

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con salvamento de voto

Secretaria General (e)

1 La Sala de Selección estuvo integrada por los Magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez e Iván Humberto Escruce Mayolo (e).

2 Folio 55, Cuaderno 1.

3 Folio 55, Cuaderno 1.

4 Folio 59, Cuaderno 1.

5 Folio 61 y 62. Cuaderno 1.

6 Folio 63. Cuaderno 1.

7 Teniendo en cuenta que la accionante, antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, efectuó cotizaciones al seguro social y a cajas del sector público, en virtud del principio de favorabilidad e in dubio pro operario, conforme a la sentencia de unificación SU - 769 de 2014, a su situación pensional podrían ser aplicables las siguientes normas: Ley 33 de 1985, Ley 71 de 1988 y el Acuerdo 049 de 1990, normas que fueron analizadas por COLPENSIONES al momento de resolver su solicitud.

8 Folio 69. Cuaderno 1.

9 Folio 73. Cuaderno 1.

10 Folio 49 a 54. Cuaderno 1.

11 Folio 80 al 85. Cuaderno 1.

12 Folios del 86 al 92. Cuaderno 1.

13 Folio 163. Cuaderno 2.

14 Folio 1. Cuaderno 1.

15 Folio 1 y 2. Cuaderno 1.

16 Folio 18. Cuaderno 2.

17 Folio 170 a 172. Cuaderno 2.

18 Folio 183. Cuaderno 2.

19 Folio 13. Cuaderno 3.

20 Folio 13 y 14. Cuaderno 3.

21 Folio 12. Cuaderno 3.

22 Folio 12. Cuaderno 3.

23 Folio 14. Cuaderno de revisión.

24 Folio 14 y 15. Cuaderno de revisión.

25 Folio 17 al 20. Cuaderno de revisión.

26 Entre otras, en tales términos se pronunció la Corte en la sentencias T-187 de 2012 y T-137 de 2017. En esta última sentencia, de hecho, por tratarse de un supuesto en el que la acción de tutela se ejercitó contra una providencia judicial, se señaló que el requisito de inmediatez debía apreciarse de manera más estricta.

27 Con relación a la acreditación del requisito de inmediatez, su apreciación se fundamenta en la valoración de las circunstancias del caso, para derivar razones justificatorias de la posible “inactividad” de quien pide la protección de sus derechos fundamentales. Entre otras,

la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado las siguientes, como razones válidas: (i) la especial situación personal del tutelante; (ii) si la vulneración de los derechos fundamentales, presumiblemente, se extiende en el tiempo; (iii) la entidad de la vulneración alegada; (iv) la actuación de la persona o ente contra la que se dirige la tutela; y (v) los efectos de la eventual protección de los derechos. Cfr., Sentencia SU-391 de 2016.

28 El citado artículo dispone lo siguiente: “Artículo 92. Estimación de la cuantía. Cuando sea necesario tener en consideración la cuantía de la demanda y haya verdadero motivo de duda acerca de este punto, el tribunal o juez, antes de conceder el recurso, dispondrá que se estime aquella por un perito que designará el mismo. || El justiprecio se hará a costa de la parte recurrente, y si dejare de practicarse por su culpa se dará por no interpuesto el recurso y se devolverá el proceso al juzgado de primera instancia o se archivará, según el caso”.

29 En efecto, corresponde a una potencial pensión del salario mínimo legal mensual cuya cuantía a la fecha de la eventual presentación de la casación no superaba los 120 salarios mínimos exigidos para la procedencia del recurso extraordinario.

30 La Corte Constitucional ha establecido como requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias los siguientes: (i) que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios; (ii) la identificación de los hechos generadores de vulneración y los derechos vulnerados de manera razonable; (iii) que no corresponda a tutela contra tutela; (iv) que sea de relevancia constitucional; y (v) que se interponga en un término razonable.

31 En particular, es relevante lo dispuesto en la sentencia C-590 de 2005.

32 Entre otras, cfr. Sentencia T-140 de 2012.

33 Según el precedente constitucional, existe la posibilidad de acumular el número de semanas al ISS con tiempos públicos para cumplir con los requisitos dispuestos por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, esto es, acreditar 500 semanas durante los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad o 1000 semanas en cualquier tiempo.

34 En efecto, en el precedente que en virtud de esta decisión se aplica, se expresó: “En ese orden de ideas, la Corte encuentra que los jueces de instancia dentro del proceso ordinario laboral incurrieron en un defecto sustantivo, al aplicar una norma que resultaba desfavorable

para el solicitante -artículo 33 de la Ley 100 de 1993-[1] y por valerse de una interpretación respecto de una disposición -artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990-, que resultaba regresiva y contraria a la Constitución[2]”.