

Sentencia T-729/14

Antes y después de la Ley 100 de 1993, han existido normas que regulan la posibilidad de acumular el tiempo de servicio a diferentes empleadores, públicos y privados, con las cotizaciones hechas a cajas de previsión públicas o privadas o al Instituto de Seguro Social, con el fin de reunir el número de semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez.

ACUMULACION DE TIEMPO Y SEMANAS COTIZADAS PARA PENSION DE VEJEZ-Recuento normativo

Esta Corporación entiende que es una obligación del ISS acumular el tiempo de servicio en el sector público no cotizado a dicha entidad para efectos de verificar el reconocimiento de una pensión de vejez en los términos previstos en el Acuerdo 049 de 1990, claro está, siempre que el afiliado sea beneficiario del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993. Esta obligación se cimenta en el principio constitucional de favorabilidad y en la aplicación del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la mencionada Ley. Finalmente, a juicio de la Corte, el desconocimiento de lo anterior supondría una vulneración de los derechos al debido proceso y a la seguridad social, más allá del deber que existe de trasladar la respectiva cuota parte pensional, para mantener la sostenibilidad financiera del sistema

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Orden a Colpensiones reconocer, liquidar y pagar pensión de vejez conforme al régimen previsto en el Acuerdo 049 de 1990 y pagar retroactivo de las mesadas pensionales causadas dentro de los tres años anteriores a la sentencia

Referencia: Expediente T-4.374.902

Asunto: Acción de tutela interpuesta por Leonel Antonio Marín Villa contra el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín y la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de ese mismo Distrito Judicial.

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá DC, veintiséis (26) de septiembre de dos mil catorce (2014).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo de tutela adoptado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, correspondiente al trámite de la acción de amparo constitucional impetrada por Leonel Antonio Marín Villa contra el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín y la Sala Décimo Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de ese mismo Distrito Judicial.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos.

1.1. Leonel Antonio Marín Villa, el accionante, cuenta con 73 años de edad y laboró como servidor público remunerado para el Municipio de Fredonia- Antioquia, acumulando un tiempo de servicio equivalente a 273.14 semanas. Dicho periodo no fue cotizado al Instituto de Seguros Sociales (en adelante ISS), y comprende el tiempo transcurrido entre septiembre del año 1961 y diciembre de 1966.

1.2. Posteriormente, desde el primero de abril de 1969 hasta el 30 de mayo de 1999, el actor cotizó al ISS un total de aproximadamente 627,26 semanas, así:

Empleador

Período laborado

Semanas cotizadas

Independiente

01/04/1969 a 09/05/1969

5.57

Instituto de Seguros Sociales

01/03/1974 a 21/03/1981

368.28

Propiedad Horizontal Bermora

08/05/1981 a 25/08/1981

15.71

Agencia de Automóviles S.A.

17/03/1982 a 09/04/1982

3.42

Edificio Giraupa

02/03/1994 a 22/01/1997

149.57

Villegas Raúl

01/09/1997 a 30/05/1999

84.71

Total de semanas laboradas

627.26 (aprox.)

1.3. Teniendo en cuenta lo anterior, el señor Marín Villa solicitó al ISS, hoy Colpensiones, el reconocimiento de la pensión de vejez; prestación que le fue denegada a través de la Resolución No. 016081 del 10 de diciembre de 2003, por acreditar sólo 901,43 semanas y no cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 33[1] de la Ley 100 de 1993[2].

1.4. Debido a esto, a partir de marzo de 2004 y hasta julio 30 del año 2006, el actor cotizó como independiente 124.28 semanas más al sistema y, luego de ello, elevó una nueva solicitud a la entidad en comento, la cual fue decidida mediante Resolución No. 00681 del 19 de enero de 2007. Dicha resolución negó la petición del accionante, pues consideró que al sumar el tiempo laborado por el actor en el sector público sin cotización al I.S.S (273.14 semanas) y las semanas cotizadas al I.S.S. a través de diferentes entidades (751.57 semanas), el peticionario contaba con un total de 1024.71 semanas, tiempo que no se ajustaba al requerido para obtener la pensión de vejez con fundamento en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 (es decir, 1075 semanas para el 2006)[3].

1.5. Como consecuencia de lo anterior, y al considerar que además de ser beneficiario del régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993, cumplía con los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990[4] para obtener el reconocimiento de la pensión de vejez, el accionante presentó una demanda laboral pretendiendo aquella prestación a partir del 01 de agosto de 2006 (fecha en la cual dejó de cotizar). En aquella oportunidad el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, a través de sentencia del 26 de marzo de 2009, no accedió a las pretensiones del señor Marín Villa, pues adujo que el Acuerdo 049 de 1990 no permitía tener en cuenta el tiempo de servicios laborado en el sector público sin cotización al ISS, por lo cual, a la luz de dicha disposición normativa, el actor no reunía el tiempo de cotización requerido para obtener la pensión solicitada ya que sólo estaban acreditadas 751.57 semanas cotizadas al I.S.S., de las cuales únicamente 242 las cotizó durante los últimos 20 años anteriores a que cumpliera 60 años de edad[5].

1.6. En el mismo proceso, el día 30 de junio de 2010 la Sala Décimo Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, autoridad accionada en el presente trámite, desató el recurso de apelación interpuesto por el señor Marín Villa contra

la sentencia de primera instancia[6]. El Tribunal confirmó el fallo del Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, argumentando que en virtud del Acuerdo 49 de 1990, en el sub judice sólo era posible tomar el tiempo cotizado al I.S.S. (751.57 semanas) y no las semanas laboradas por el actor en el sector público que no estuvieran cotizadas al I.S.S. (273.14 semanas), y que si bien la norma citada permitió que las entidades públicas cotizaran al I.S.S., en el caso objeto de estudio ello no ocurrió, motivo por el cual el demandante no tenía el tiempo cotizado requerido por la norma para hacerse acreedor de la prestación social[7].

1.8. Una vez aprobada la liquidación de costas de aquel proceso, el 10 de marzo de 2011 el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín remitió el expediente al archivo[9].

1.9. El día 25 de noviembre de 2013 el señor Leonel Antonio Marín Villa solicitó al Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín desarchivar el proceso ordinario laboral en comento, y permitirle tomar copia completa del expediente[10].

2. Solicitud de amparo constitucional.

Con fundamento en los hechos ya expuestos, el accionante consideró que el ad quem, al confirmar el fallo del Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, contrarió directamente la Carta Política, incurrió en un defecto sustantivo y en un desconocimiento del precedente constitucional. Para sustentar los yerros atrás referidos, indicó que las decisiones judiciales cuestionadas construyeron una interpretación que rompe con el principio de favorabilidad consagrado en el artículo 53 Superior y la jurisprudencia constitucional, pues conforme lo ha sostenido el precedente, para acreditar el requisito de tiempo para acceder a la pensión de vejez bajo los beneficios del régimen de transición, se ha reconocido la posibilidad de acumular semanas laboradas en el sector público sin cotización al I.S.S. con semanas del sector privado cotizadas a dicha entidad[11].

Por lo anterior, mediante acción de tutela interpuesta el día 21 de febrero de 2014, solicitó al juez constitucional revocar las sentencias proferidas en el proceso ordinario laboral, y en su lugar emitir una sentencia “que cumpla con una tutela jurídica real, material y efectiva de los derechos, en este caso ordenando el reconocimiento y pago de la PENSIÓN DE VEJEZ (...)”[12].

3. Contestación de los entes accionados.

A través de Auto del 26 de febrero de 2014, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a quien le correspondió conocer la acción de amparo objeto de análisis, ordenó notificar a las autoridades accionadas para que en el término de un día se pronunciaran acerca de los hechos y fundamentos planteados por el accionante. No obstante, las demandadas guardaron silencio al respecto[13].

II. TRÁMITE PROCESAL

1. Decisión de instancia.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, previamente haber vinculado al ISS, hoy Colpensiones, profirió sentencia el 11 de marzo de 2014. En dicha providencia la Sala advirtió una manifiesta extemporaneidad en la interposición de la acción de tutela, dado que el actor dejó transcurrir más de tres años para elevar el mecanismo de amparo desde que la Sala Décimo Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín profirió la sentencia de segunda instancia en el proceso ordinario, esto es desde el 30 de junio de 2010. De igual forma, no observó una justificación válida que explicara la tardanza del peticionario en acudir a la acción de tutela.

En consecuencia, al no estar acreditada la inmediatez en el caso objeto de estudio, dicha colegiatura no encontró procedente la acción de tutela interpuesta por el señor Leonel Antonio Marín Villa.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia.

Esta Sala es competente para revisar la decisión proferida en la acción de tutela de la referencia, con fundamento en lo previsto en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico constitucional.

En el caso objeto de estudio la Sala observa que el I.S.S. negó en dos ocasiones la

prestación pretendida por el accionante, principalmente, debido a que, pese a acumular el tiempo laborado por el actor en el sector público sin cotización al I.S.S. con el tiempo cotizado a dicha entidad, no se cumplía la densidad de semanas requerida por la Ley 100 de 1993 para acceder a la pensión de vejez[14].

Sin embargo, la Jurisdicción Ordinaria reconoció que el actor era beneficiario del régimen de transición, pero no cumplía con el número de semanas exigidas por el Acuerdo 049 de 1990 para efectuar el reconocimiento de la prestación social solicitada, ya que la acumulación de tiempos que el actor pretendía y que a su vez le hubiera permitido acreditar dicho requisito (es decir mínimo 1000 semanas cotizadas), no estaba contemplada en el mencionado Acuerdo.

Es por ello que el demandante dirige la acción de amparo contra las sentencias que le negaron la pensión de vejez (en particular la de segunda instancia), lo cual, a la luz de la jurisprudencia sobre el carácter excepcional de la tutela contra providencias judiciales[15], conduciría a concluir en la improcedencia por falta de inmediatez en la interposición de la acción y por el no agotamiento de todos los medios de defensa judicial existentes para dirimir la controversia (incluso los extraordinarios) [16]. Sin embargo, advierte la Corte que el problema que subyace en la solicitud de amparo es distinto:

Una persona que a pesar de haber acudido a la vía administrativa y a la Jurisdicción Ordinaria, a sus 75 años carece de pensión y de medios judiciales para obtenerla pese a tener más de mil semanas de servicios y ser beneficiario del régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993. Eso exige una aproximación orientada a establecer si existe una respuesta desde la perspectiva constitucional, no ya en relación con la corrección de las sentencias sino con la situación presente de la persona en materia pensional, en la medida en que ese derecho no prescribe y su eventual menoscabo tendría un carácter de actualidad y resultaría continuo, motivo por el cual, sería susceptible de amparo. De esta manera, la Sala analizará si dentro del ordenamiento jurídico existe alguna interpretación normativa a la luz de los principios consagrados en la Carta que permita proteger tal prerrogativa.

Así entonces, se deberá resolver si conforme al régimen de transición establecido en el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993, los tiempos laborados para el Estado, cotizados o no,

deben ser tenidos en cuenta para acceder a la pensión de vejez establecida en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Para resolver el problema arriba planteado, la Sala, en primer lugar, analizará la posibilidad de acumular el tiempo de servicio al Estado con los períodos cotizados ante el ISS, en virtud de lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990. Y en segundo y último lugar, realizará un análisis del caso concreto.

3. Posibilidad de acumular el número de semanas cotizadas al I.S.S. con el tiempo de servicio laborado en el sector público, en virtud de lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990.

Al respecto resulta importante resaltar que, antes y después de la Ley 100 de 1993[17], han existido normas que regulan la posibilidad de acumular el tiempo de servicio a diferentes empleadores, públicos y privados, con las cotizaciones hechas a cajas de previsión públicas o privadas o al Instituto de Seguro Social, con el fin de reunir el número de semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez.

Así por ejemplo, en la Sentencia C-012 de 1994[18] esta Corte explicó que las personas que laboraron como servidores públicos, pero que también se desempeñaron en algún momento como empleados privados, con la Ley 71 de 1988[19] pudieron acumular el tiempo servido al Estado y cotizado a instituciones oficiales de previsión social con el tiempo laborado a particulares y respecto del cual se realizaron aportes al I.S.S.[20]. No obstante, seguía siendo imposible acumular el tiempo trabajado con el Estado, en virtud del cual no se había hecho ninguna cotización, y el tiempo de trabajo con empleadores privados cotizado al ISS.

Así pues, debido a la imposibilidad de acumular tiempo laborado con distintos empleadores y a la dificultad que ello generaba para acceder a la pensión de vejez, la Ley 100 de 1993, con base en los principios constitucionales de universalidad, eficiencia y solidaridad que rigen la seguridad social estableció un sistema integral y general de pensiones, que permite la acumulación de semanas trabajadas y genera relaciones recíprocas entre las distintas entidades administradoras de pensiones, con el fin de aumentar la eficiencia del manejo de seguridad social y ampliar su cobertura[21].

Así por ejemplo, en la Sentencia T-090 de 2009[24] esta Corporación señaló que a partir de

la aplicación, entre otros, del principio constitucional de favorabilidad[25] y de una interpretación amplia del alcance y aplicación del régimen de transición, es permitido “acumular tiempo de servicio a entidades estatales y cotizaciones al ISS para reunir el número de semanas necesarias con el fin de obtener la pensión de vejez”, en el régimen pensional previsto en el Acuerdo 049 de 1990.

En aquella oportunidad la Sala Octava de Revisión anotó que la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social de los afiliados surgía de la existencia de dos interpretaciones acerca de la posibilidad de acumular el tiempo laborado en el sector público sin cotización al I.S.S. con las semanas en el sector privado cotizadas a dicha entidad, para obtener el tiempo requerido y poder acceder a la pensión de vejez cuando se es beneficiario del régimen de transición. Así entonces lo explicó la Corte:

“una de las interpretaciones señala que el acuerdo 49 de 1990, norma que el actor pretende le sea aplicada en virtud del régimen de transición, nada dice acerca de la acumulación antes explicada, razón por la cual, si el peticionario desea que se le haga esta sumatoria, debe acogerse a los artículos de la ley 100 de 1993 que regulan los requisitos de la pensión de vejez, disposición que sí permite expresamente la acumulación que solicita (artículo 33, parágrafo 1[26]). Tal conclusión es apoyada por el tenor literal del parágrafo 1 del artículo 33, que prescribe que las acumulaciones que prevé son sólo para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el artículo 33, lo que excluiría estas sumatorias para cualquier otra norma, en este caso, para el acuerdo 49 de 1990.”

Respecto a esta hipótesis, se dijo que al ser aplicada al caso concreto provocaba que el actor perdiera los beneficios del régimen de transición, pues para poder efectuar la acumulación o la sumatoria de aportes debería registrarse de forma integral por la Ley 100 de 1993 al momento de pretender el reconocimiento de la pensión de vejez.

De igual forma, en relación con la segunda interpretación señaló que esta se fundamenta “en el tenor literal del artículo 36 de la ley 100 de 1993 que regula el régimen de transición del cual es beneficiario el actor. Esta disposición señala que las personas que cumplan con las condiciones descritas en la norma[27] podrán adquirir la pensión de vejez con los requisitos de (i) edad, (ii) tiempo de servicios o número de semanas cotizadas y (iii) monto

de la pensión de vejez establecidos en el régimen anterior al cual se encontraban afiliados, y que las demás condiciones y requisitos de pensión serán los consagrados en el sistema general de pensiones, es decir, en la ley 100 de 1993. En este orden de ideas, por expresa disposición legal, el régimen de transición se circunscribe a tres ítems, dentro de los cuales no se encuentran las reglas para el cómputo de las semanas cotizadas, por lo tanto, deben ser aplicadas las del sistema general de pensiones, que se encuentran en el parágrafo 1 del artículo 33, norma que permite expresamente la acumulación solicitada por el actor.”[28].

Así entonces, se observó que producto de la segunda interpretación el accionante podría conservar los beneficios del régimen de transición y también tendría derecho a la acumulación de tiempo solicitada con el fin de acreditar el número de semanas cotizadas. De esta manera lo expresó así la Corte:

“(…) La primera interpretación descrita perjudica al peticionario pues conlleva la pérdida de los beneficios del régimen de transición. En efecto, el acuerdo 49 de 1990 le permite pensionarse con 1000 semanas de cotización en cualquier tiempo, mientras que la ley 100 de 1993, tal como fue modificada por la ley 797 de 2003, le exige un número de semanas de cotización mayor para reconocerle el derecho a la pensión de vejez, número que, además, se incrementa cada año. Dice el artículo 33 de la ley 100 de 1993 que se necesitarán 1000 semanas de cotización en cualquier tiempo para acceder a la pensión de vejez, pero que a partir del 1 de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1 de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1300 semanas en el año 2015. En conclusión, para el 2006, año en el cual el actor cumplió la edad requerida para pensionarse (60 años), el acuerdo 49 de 1990 le pide sólo 1000 semanas de cotización mientras que la ley 100 de 1993 le exige 1075.

En este orden de ideas es claro que la interpretación más favorable para el señor Poveda es la segunda, pues con ella conserva los beneficios del régimen de transición, que le permite pensionarse con 1000 semanas de cotización de conformidad con el artículo 12 de acuerdo 49 de 1990, y tiene derecho a que se le efectúe la acumulación que solicita con el fin de cumplir con el número de semanas cotizadas.

(…) El ISS debió, en virtud del principio constitucional de favorabilidad laboral, aplicar la

interpretación más favorable al señor Poveda y no aquella que resultaba desfavorable a sus intereses, razón por la cual vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social (...).”[29]

Además, en aquella ocasión la Corte también destacó que la interpretación acogida, además de proteger los derechos fundamentales del accionante, no contrariaba la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, pues el Parágrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 dispone que, en estos eventos, el empleador o la caja de previsión, según sea el caso, debe trasladar con base en el cálculo actuarial que se realice para el efecto, la suma correspondiente al tiempo laborado por el trabajador, el cual estará representado por un bono o título pensional.

En conclusión, esta Corporación entiende que es una obligación del ISS acumular el tiempo de servicio en el sector público no cotizado a dicha entidad para efectos de verificar el reconocimiento de una pensión de vejez en los términos previstos en el Acuerdo 049 de 1990, claro está, siempre que el afiliado sea beneficiario del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993. Esta obligación se cimenta en el principio constitucional de favorabilidad y en la aplicación del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la mencionada Ley[30]. Finalmente, a juicio de la Corte, el desconocimiento de lo anterior supondría una vulneración de los derechos al debido proceso y a la seguridad social, más allá del deber que existe de trasladar la respectiva cuota parte pensional, para mantener la sostenibilidad financiera del sistema[31].

4. Caso en concreto

En primer lugar esta Sala observa que el señor Leonel Antonio Marín Villa contaba con 53 años de edad al momento de entrar en vigencia el Sistema General de Pensiones (1° de abril de 1994), motivo por el cual cumple con uno de los requisitos para acceder a los beneficios del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993. Adicionalmente, teniendo en cuenta que el actor nunca se ha trasladado al régimen de ahorro individual[32], no ha perdido las prerrogativas contempladas por el régimen de transición.

Por otro lado, poniendo de presente que el régimen de transición se extiende hasta el año 2014 para los trabajadores que además de estar incluidos en dicho régimen, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en

vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 (25 de julio de 2005), esta Sala encuentra que en el caso objeto de estudio, dicho requisito se encuentra acreditado, pues incluso en el año 2003 el actor contaba con aproximadamente 900 semanas sumado el tiempo laborado en el sector público con aquel cotizado al ISS. En consecuencia, el accionante se encuentra dentro del ámbito de aplicación del Decreto 758 de 1990, por medio del cual se aprobó el Acuerdo 049 de 1990.

Ahora bien, teniendo en cuenta que, como se explicó en esta providencia, es una obligación del ISS acumular el tiempo de servicio al Estado, independientemente si fue cotizado o no, para efectos de acceder al reconocimiento de la pensión de vejez en los términos previstos en el Acuerdo 049 de 1990, siempre y cuando el afiliado sea beneficiario del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, esta Sala encuentra que el señor Marín Villa acredita el cumplimiento de los requisitos para acceder a dicha pensión conforme al mencionado Acuerdo.

A la anterior consideración se arriba, primero, pues el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 dispone que los hombres de 60 años de edad que acrediten 1000 semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo tendrán derecho a la pensión de vejez, y segundo, ya que como quedó probado en el expediente, el señor Leonel Antonio Marín Villa tiene 73 años de edad y cuenta con un total de 1024.71 semanas distribuidas así: 273.14 semanas laboradas por el actor en el sector público sin cotización al I.S.S, y 751.57 semanas cotizadas al I.S.S. a través de diferentes entidades y como independiente.

Además, la Sala estima que si bien el derecho a la pensión surgió al momento cumplirse la edad y haberse laborado 1.000 semanas, para este caso deberá considerarse que se causó desde el momento en que se realizó la última cotización al sistema, es decir, el 30 de julio de 2006, ya que conforme a los artículos 19 y siguientes del Acuerdo 049 de 1991, el monto de la pensión acrece en tanto se hayan efectuado más aportes. Sin embargo, esta Corporación ha señalado que aunque el derecho pensional no prescribe, este fenómeno jurídico si afecta las mesadas causadas no reclamadas dentro de los tres años siguientes a su exigibilidad; por tanto, sólo se ordenará el pago del retroactivo desde los tres años anteriores contados a partir de la presente providencia.

Con fundamento en lo anterior, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional

revocará la sentencia de instancia y tutelaré el derecho fundamental a la seguridad social del accionante. De igual forma, dejaré sin efectos la Resolución No. 00681 de 2007 proferida por el ISS, y le ordenaré a Colpensiones, dado que es su responsabilidad la administración del régimen de prima media[33] y que está vinculado al presente trámite, que, dentro de los 15 días siguientes a la notificación de la presente sentencia, proceda a reconocer, liquidar y pagar la pensión de vejez a la que tiene derecho el señor Leonel Antonio Marín Villa conforme al régimen previsto en el Acuerdo 049 de 1990. No obstante, esta Corporación sólo ordenará el pago del retroactivo de las mesadas pensionales causadas dentro de los tres años previos a la fecha de la presente sentencia, por lo cual si el actor considera que le asiste el derecho a las anteriores, puede acudir a la jurisdicción ordinaria laboral y pretender su pago.

IV. DECISIÓN

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de tutela proferidas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 11 de marzo, y en su lugar, CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la seguridad social del accionante.

SEGUNDO.- DECLARAR sin valor, ni efecto jurídico la Resolución No. 00681 de 2007, expedida por el Instituto de Seguro Sociales.

TERCERO.- ORDENAR al representante legal de Colpensiones que, dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de la presente sentencia, proceda a reconocer, liquidar y pagar la pensión de vejez a la que tiene derecho el señor Leonel Antonio Marín Villa conforme al régimen previsto en el Acuerdo 049 de 1990. No obstante, sólo deberá pagarse el retroactivo de las mesadas pensionales causadas dentro de los tres años previos a la fecha de la presente providencia.

CUARTO.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

Magistrado

ANDRES MUTIS VANEGAS

Secretaria General (E)

[1] Artículo 33. Requisitos para obtener la pensión de vejez. “Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones: // 1. 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) años para el hombre. // 2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo. // A partir del 1o. de enero del año 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 (...)”.

[2] Folio 42, cuaderno 1.

[3] Folio 44, cuaderno 1.

[4] Artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año: “Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisito: a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y, b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo”.

[5] Folios 65 y s.s., cuaderno 1.

[6] En el recurso en comento el apelante sostuvo que de acuerdo a la Ley 100 de 1993, sí a los beneficiarios del régimen de transición se les aplica en su integridad dicha norma (salvo en lo concerniente a los requisitos de edad, tiempo, y monto, los cuales serán determinados a partir de los regímenes anteriores tal y como la misma disposición normativa lo establece), entonces en el caso concreto se debe aplicar lo dispuesto en el literal f del artículo 13 de la referida Ley 100, el cual permite la acumulación de tiempos laborados en el sector público con las cotizaciones hechas al I.S.S. // El apelante encontró fundada la anterior interpretación con base en los principios de favorabilidad e indubio pro operario al ser la que más conviene al trabajador. Ver folios del 72 al 76, cuaderno 1.

[7] Folios 85 y s.s., cuaderno 1.

[8] Folio 107, cuaderno 1.

[9] Folio 111, cuaderno 1.

[10] Folio 112, cuaderno 1.

[11] Folio 28, cuaderno 1.

[12] Folio 29, cuaderno 1.

[13] Sin perjuicio del silencio guardado, el Juzgado Quince (15) Laboral del Circuito de Medellín atendió uno de los requerimientos de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y remitió en calidad de préstamo el expediente del proceso ordinario laboral adelantado por el actor.

[14] No obstante, valga aclarar, el I.S.S. en la Resolución No. 00681 del 2007, de forma subsidiaria, realizó un análisis del cumplimiento de los requisitos de tiempo establecidos en el Acuerdo 049, pero únicamente ceñido a las 500 semanas que dicha normatividad exigía dentro de los últimos 20 años anteriores a la edad mínima (60 años o más para los hombres).

[15] Conforme lo ha sostenido esta Corporación en múltiples oportunidades, en principio la acción de tutela es improcedente contra providencias judiciales por tener un carácter residual y subsidiario. De esta manera, procurando la primacía de los derechos

fundamentales y el respeto por los principios de autonomía judicial, cosa juzgada y seguridad jurídica, la Corte Constitucional ha precisado que el uso de la acción de tutela contra providencias judiciales es excepcional. // Así entonces, en dichos casos el amparo constitucional busca dirimir situaciones en las que la decisión del juez natural evidencia graves falencias de relevancia constitucional, que la tornan incompatible con los mandatos establecidos en la Constitución Política. En este sentido, la acción de tutela no se concibe como una nueva instancia, más aún cuando las partes procesales tienen a su disposición los recursos judiciales, ordinarios y extraordinarios, para debatir las decisiones que consideren arbitrarias o contrarias al ordenamiento normativo. No obstante, pueden existir casos en que una arbitrariedad judicial permanezca en el tiempo pese a haber agotado el trámite procesal previsto para debatirla.

[16] Al respecto, la Sala encuentra que el mecanismo de amparo no fue interpuesto en un término razonable, ello si se tiene en cuenta que de la fecha en que se profirió la sentencia de segunda instancia en el proceso ordinario laboral (30 de junio de 2010) a la época en que se radicó el escrito de tutela (21 de febrero de 2014) trascurrieron más de tres años y siete meses; motivo por el cual no se observa una proximidad entre el supuesto menoscabo que generó dicha providencia y la acción de tutela interpuesta, pues incluso el recurso de casación elevado en aquel proceso fue declarado desierto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en noviembre del 2010. // De esta manera la Sala advierte, primero, que a pesar de la falta de inmediatez para acudir al amparo, no existieron razones válidas para la inactividad del actor, pues no ocurrió un suceso de fuerza mayor ni una incapacidad o imposibilidad que constituyeran una carga insoportable para el tutelante o impidieran la presentación de la acción de tutela en un término razonable, y segundo, que existiendo en el proceso laboral un recurso extraordinario de defensa judicial (la casación), éste no fue agotado en debida forma, pues si bien fue interpuesto no se sustentó oportunamente, y por tanto, como ya se dijo, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria lo declaró desierto. // Finalmente, también resulta pertinente aclarar que el actor adujo que tuvo conocimiento de los fallos proferidos por las autoridades judiciales accionadas solo hasta el 25 de noviembre de 2013 (fecha en la que solicitó el desarchivo del proceso ordinario laboral); sin embargo, en el mismo escrito de tutela el accionante reconoció que junto a su apoderado judicial interpuso recurso de apelación contra el fallo de primera instancia. Así entonces, existe una fuerte inconsistencia en la razón que expuso el demandante y que justificaría la tardanza en la interposición de la acción de tutela.

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

[18] M.P. Antonio Barrera Carbonell.

[19] “Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones.”

[20] En dicha sentencia se explicó que “a través del inciso 1° del artículo 7° de la ley 71 de 1988 se consagró para “los empleados oficiales y trabajadores” el derecho a la pensión de jubilación con 60 años o más de edad, si es varón, y 55 años o más de edad, si es mujer, cuando se acrediten aportes durante 20 años, a diferentes entidades de previsión social y al ISS. Pero con anterioridad, los regímenes jurídicos sobre pensiones no permitían obtener el derecho a la pensión de jubilación en las condiciones descritas en la norma; es decir, no era posible acumular el tiempo servido en entidades oficiales, afiliadas a instituciones de previsión social oficiales y a las cuales se habían hecho aportes, con el tiempo servido a patronos particulares, afiliados al Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, y al cual, igualmente se había aportado (...).”

[21] Concretamente, el artículo 13 de la referida Ley señala que, a partir de su vigencia, para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones establecidas se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas a cualquiera de los regímenes pensionales existentes. De igual forma, amplió las posibilidades de acumular tiempos laborados antes de la vigencia de la ley. En ese mismo sentido, el Parágrafo 1° del Artículo 33 de la Ley 100 de 1993 prescribe que: “Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta: (...) a) El número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones; b) El tiempo de servicio como servidores públicos remunerados, incluyendo los tiempos servidos en regímenes exceptuados; (...) En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional.”

[22] Ver, entre otras, las Sentencias T-090 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-063 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez y T-493 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[23] En efecto, la Ley 100 de 1993 consagró un régimen de transición para salvaguardar las expectativas legítimas que tenían los afiliados al régimen de prima media que al momento de entrar en vigencia el sistema general estaban próximos a adquirir su pensión de vejez. Este sistema de transición está dirigido a mantener la edad, el tiempo de servicio y el monto de la pensión de vejez establecidos en el régimen pensional anterior, para aquellos afiliados que al 1° de abril de 1994 acrediten por lo menos uno de los siguientes requisitos: (i) mujeres con 35 o más años de edad; (ii) hombres con 40 o más años de edad; (iii) hombres y mujeres que independientemente de la edad tengan quince 15 años o más de servicios cotizados. // Asimismo, en el Acto Legislativo 01 de 2005 se estableció un límite temporal al régimen de transición conforme al cual éste “no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014. Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen”. // Finalmente, respecto del grupo de beneficiarios del régimen de transición, es necesario resaltar lo planteado en la sentencia SU-130 de 2013, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, así: “Los trabajadores que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, pierden los beneficios del régimen de transición, en cualquiera de los siguientes eventos: (i) cuando el afiliado inicialmente y de manera voluntaria decide acogerse definitivamente al régimen de ahorro individual con solidaridad o (ii) cuando habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decide trasladarse al de prima media con prestación definida. // En estos términos una primera conclusión se impone: los sujetos del régimen de transición, bien por edad o por tiempo de servicios cotizados, pueden elegir libremente el régimen pensional a cual desean afiliarse e incluso tienen la posibilidad de trasladarse entre uno y otro, pero en el caso de los beneficiarios del régimen de transición por cumplir el requisito de edad, la escogencia del régimen de ahorro individual o el traslado que hagan al mismo, trae como consecuencia ineludible la pérdida de los beneficios del régimen de transición. En este caso, para efectos de adquirir el derecho a la pensión de vejez, los afiliados deberán necesariamente cumplir los requisitos previstos en el Ley 100/93 y no podrán hacerlo de acuerdo con las normas anteriores que los cobijaban, aun cuando les resulte más

favorable”.

[24] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[25] Artículo 53 de la Constitución. “El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad (...)”.

[26] “Parágrafo 1°. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta: a) El número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones; b) El tiempo de servicio como servidores públicos remunerados, incluyendo los tiempos servidos en regímenes exceptuados; c) El tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993. d) El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador. e) El número de semanas cotizadas a cajas previsionales del sector privado que antes de la Ley 100 de 1993 tuviesen a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión. // En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional. // Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho. Los Fondos no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota

parte (...).”

[28] “Esta interpretación es apoyada por una interpretación finalista e histórica pues, como arriba se señaló, la ley 100 de 1993 buscó crear un sistema integral de seguridad social que permitiera acumular semanas o tiempos de trabajo laborados frente a distintos patronos, públicos o privados, para que los(as) trabajadores(as) tuvieran posibilidades reales de cumplir con el número de semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez, lo que antes se dificultaba de forma injusta por las limitaciones a la acumulación pues aunque las personas trabajaban durante un tiempo para una empresa privada o entidad pública si cambiaban de empleador éste tiempo no les servía para obtener su pensión de vejez. // Adicionalmente, esta interpretación encuentra fundamento en la filosofía que inspira el derecho a la pensión de vejez que estriba en que “el trabajo continuado durante largos años sea la base para disfrutar el descanso en condiciones dignas, cuando la disminución de la capacidad laboral es evidente.” Sentencia T-090 de 2009, M.P. Humberto Sierra Porto.

[29] Ibídem.

[30] Artículo 36 de la Ley 100 de 1993 “(...) La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley (...).”

[31] Cfr. Sentencias T-063 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; y T-493 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[32] A partir del primero de abril de 1969 el actor siempre se ha encontrado afiliado al ISS. Folio 44 y ss., Cuaderno 1.

[33] Decretos 1211, 1212 y 1213 de 2012.