

Sentencia T/422/11

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/422/11
Expediente	—
Fecha	2010-06-21
Sala	Sala deduce
Magistrado ponente	JUAN CARLOS HENAO
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Procedencia Excepcional De La Accion De Tutela Para Reconocimiento De Pension De Vejez
- Traslado Del Regimen De Ahorro Individual Al Regimen De Prima Media En El Caso De Los Beneficiarios Del Regimen De Transicion Traslado De Regimen Pensional
- Resuelve Primero.

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Para el reconocimiento y pago de los derechos pensionales; excepcionalmente procede, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, cuando los medios judiciales ordinarios disponibles no son adecuados para proteger los

Texto completo

T-422-11 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-422/11 PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE VEJEZ -Reiteración de jurisprudencia La acción de tutela por regla general es improcedente para el reconocimiento y pago de los derechos pensionales; excepcionalmente procede, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, cuando los medios judiciales ordinarios disponibles no son adecuados para proteger los derechos del peticionario, o cuando el actor es un sujeto de especial protección constitucional, como sería el caso de los adultos mayores. También debe decirse que, el derecho a la seguridad social, dentro del cual se enmarca la pensión de vejez emana de los artículos 48 y 49 de la Constitución Política y aunque en un principio fue protegido por la Corte en conexidad con otros derechos como el mínimo vital, hoy es concebido, sin lugar a dudas, como un derecho fundamental; el derecho a la pensión de vejez consiste en percibir el goce efectivo de una mesada que refleje el salario base de cotización devengado por el beneficiario a lo largo de su vida laboral, en condiciones económicas similares, de tal manera que pueda subvencionar su mínimo vital.

De ahí que el inciso 1° del artículo 35 de la Ley 100 de 1993, señale que la pensión de vejez mínima, debe ser equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente .

DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PENSION DE JUBILACION- Es un asunto de relevancia constitucional por estar radicado en personas de la tercera edad El derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación es un asunto de relevancia constitucional por estar radicado en personas de la tercera edad; la privación de este derecho puede afectar el derecho al mínimo vital de este grupo de ciudadanos, y la procedibilidad para ser reclamado por vía de tutela se da cuando convergen otras circunstancias que complican la existencia digna del sujeto, tales como padecimientos de salud,

carencia de otros recursos para subsistir, e indefinición del marco normativo en que se encuentra el afectado; el reconocimiento extemporáneo del derecho con base en esta última circunstancia puede convergir en la ocurrencia de un perjuicio irremediable que el juez de tutela está llamado a evitar mediante la utilización de la acción como mecanismo transitorio REGIMEN DE TRANSICION PREVISTO EN EL ARTICULO 36 DE LA LEY 100/93 TRASLADO DEL REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL AL REGIMEN DE PRIMA MEDIA EN EL CASO DE LOS BENEFICIARIOS DEL REGIMEN DE TRANSICION TRASLADO DE REGIMEN PENSIONAL- Caso en que para el demandante fue muy difícil comprender las implicaciones del documento que firmó, debido a su bajo nivel educativo Teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos objeto de esta controversia, la afirmación del actor resulta creíble; en efecto, que los aportes objeto del traslado fueran posteriormente devueltos por parte de Skandia al ISS, sin conocimiento ni autorización del actor, es un hecho que no contrasta con el hallazgo de esta Sala, consistente en considerar que para el afiliado era muy difícil comprender las implicaciones del documento que firmaba, “Afiliación Fondo de Pensiones Obligatorias”, debido a sus bajos conocimientos educativos y al nivel de pensamiento concreto a que se refirió el diagnóstico psicológico. A continuación se sintetizan las circunstancias de modo en que tuvo lugar la devolución de dichos aportes, al régimen de prima media. El artículo 2° del Decreto 3800 de 2003 establece que cuando un afiliado se encuentre en situación de múltiple vinculación y no manifieste a cuál de los dos regímenes elige pertenecer, “se entenderán vinculadas a la entidad a la que se encontraran cotizando a 28 de enero de 2004 o a aquella que recibió la última cotización antes de dicha fecha”. Consecuentemente con lo anterior, Skandia Pensiones y Cesantías manifestó que cuando se hizo el cruce masivo de información por múltiple vinculación con el Seguro Social, “se determinó que el actor se encontraba válidamente afiliado a éste último”. Según la historia laboral expedida por el ISS el actor estuvo afiliado al ISS con anterioridad a febrero de 1996; el 16 de octubre de 2007 y los períodos aportados a AFP Skandia fueron contabilizados por el ISS en la resolución N° 03055 de 28 de julio de 2010 que negó la pensión de vejez REGIMEN DE PRIMA MEDIA ADMINISTRADO POR EL ISS- Caso en que se declara que la única afiliación válida ha sido la efectuada a este régimen Con base en lo anterior la Sala deduce que el actor nunca fue desafiliado materialmente del régimen de prima media administrado por el Instituto de Seguros Sociales y por ello acogerá la pretensión del actor, pero no en el sentido de declarar la nulidad de la afiliación porque ésta nunca existió, sino declarando que la única afiliación válida al régimen de pensiones ha sido la efectuada al régimen de prima media con prestación definida administrado por el Instituto de Seguros Sociales. Por considerar suficiente la razón anterior, la Sala no encuentra necesario dilucidar si al momento de firmar el formulario de afiliación con la AFP Skandia al régimen de ahorro individual con solidaridad, se presentó algún vicio del consentimiento o al menos fuerza moral que haya podido viciarlo; lo anterior se afirma por la sensación que puede tener un campesino sin mayor preparación académica, al momento de celebrar un contrato de trabajo, de lo que podría ocurrir si no llegara a firmar la documentación que le presentan y por la ausencia de espontaneidad en la suscripción del formulario. Por ello la Sala declarará que el actor sólo ha pertenecido al régimen de prima media con prestación definida y en consecuencia no ha dejado de pertenecer al régimen de transición porque al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, tenía 46 años. Por consecuencia revocará el fallo proferido el 7 de diciembre de 2010, por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, mediante el cual fue confirmada la sentencia del 26 de octubre de 2010 proferida por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, D.C. mediante la cual la acción de tutela fue declarada improcedente, y en su lugar se concederá el amparo del derecho fundamental a la Seguridad Social del accionante. Igualmente dejará sin efectos la resolución N° 03055 de 28 de julio de 2010 y ordenará al Instituto de Seguros Sociales que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia reconozca y pague la pensión de vejez al accionante, desde el 12 de septiembre de 2007, conforme a lo dispuesto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, incluyendo el derecho a la indexación de la misma desde tal fecha Referencia:

expediente T-2930322 Acción de tutela instaurada por Luis Ernesto Hernández contra el Fondo de Pensiones Skandia y contra el Grupo de Devolución de Aportes Vicepresidencia de Pensiones del Instituto de Seguros Sociales, ISS, y Asofondos.

Magistrado Ponente: JUAN CARLOS HENAO PÉREZ Colaboró: Adriana Chethuán Bogotá, DC., 17 de mayo de dos mil once (2011). La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, JORGE IVÁN PALACIO PALACIO y JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA Dentro del trámite de revisión del fallo dictado el 26 de octubre de 2010, por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante el cual negó la acción de tutela interpuesta por Luís Ernesto Hernández contra el Instituto de Seguros Sociales, Skandia Pensiones y Cesantías S.A. y Asofondos.

I. ANTECEDENTES Hechos El ciudadano Luis Ernesto Hernández, nacido el 12 de septiembre de 1947, interpuso acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales, Grupo de devolución de aportes y la Vicepresidencia de Pensiones de la A.F.P. Skandia y Asofondos con base en los siguientes acaecimientos:

1. Es beneficiario del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, porque el 1° de abril de 1994 contaba con 46 años de edad.
2. El 12 de septiembre de 2007, al cumplir 60 años y los requisitos del artículo 12 [1] del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año [2] , solicitó al ISS el reconocimiento de su pensión de vejez; anexa historia laboral en la que demuestra que, entre el 12 de septiembre de 1987 y el 12 de septiembre de 2007, cotizó 515 semanas, y en total 760 semanas.
3. El 27 de agosto de 2009, dos años después, el ISS mediante resolución 039552, negó el derecho a la pensión de vejez manifestando que “ no acredita los requisitos previstos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 ” . No mencionó nada acerca del régimen de transición.
4. El 23 de octubre de 2009, interpuso mediante apoderado los recursos correspondientes contra la resolución anterior, pero debido a la falta de respuesta del ISS, tuvo que acudir a una acción de tutela solicitando el amparo al derecho de petición; dicha acción fue fallada favorablemente por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá.
5. El 6 de mayo de 2010, el ISS mediante resolución N° 012208 resolvió el recurso de reposición confirmando la negativa del derecho, y argumentando que el 1° de abril de 1994, el peticionario no contaba con 15 años de cotizaciones, motivo por el cual no recuperaba el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, toda vez que se trasladó al régimen de ahorro individual administrado por la AFP- Skandia.
6. El 28 de julio de 2010, el ISS resolvió el recurso de apelación mediante resolución N° 03055, diciendo: “Que toda vez que la fecha válida de traslado al ISS es en el mes de enero de 2004, esto es, (sic) es aplicable lo dispuesto en la sentencia C-789 de 2002, en concordancia con la Sentencia SU-062 de 2010, y en el memorando 13000 1545 del 21 de junio de 2010 de la vicepresidencia de pensiones, y que al 01 de abril de 1994, el recurrente no cuenta con 15 años de cotizaciones, se puede concluir que no conserva el Régimen de Transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993...” 7.

Afirma que según la historia laboral solicitada al ISS se contabilizaron un total de 5216 días, es decir 745 semanas, incluyendo los periodos aportados a la A.F.P. Skandia, y que ésta, en el año 2007, devolvió al ISS los aportes realizados por el actor entre febrero de 1996 y julio de 1997.

8. Señala que el 22 de abril de 2010, el ISS liquidó la pensión de vejez del actor bajo el régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993 en concordancia con el Decreto 758 de 1990, a partir de junio de 2010. El actor afirma que

dicha liquidación contabiliza 743 semanas en lugar de 760 que era lo estipulado en la resolución que resolvió el recurso de apelación, y que arroja una pensión de un salario mínimo de \$515.000.00 9.

Relata la apoderada del actor, que el ISS le informó verbalmente que figuraba con un traslado hecho en el año 1996 a PENSIONAR, fondo de pensiones que fue asumido por SKANDIA, pero que el actor no tenía conocimiento alguno de este. Por ello, el 10 de enero de 2010 solicitó información a Skandia, y en la respuesta enviada mediante correo electrónico el fondo de pensiones le remitió copia del formulario de afiliación N° 023759, diligenciado en máquina de escribir, en el cual se leen los siguientes datos: fecha de traslado 07 de febrero de 1996, empresa empleadora Flores del Hato Ltda., persona de contacto en la empresa, Cecilia Matamalo, Gerente de la empresa.

10. El señor Hernández manifestó que cuando trabajó para Flores el Hato Ltda., entre febrero de 1996 y julio de 1997, le hicieron firmar este formulario pero que él no sabe a qué corresponde y mucho menos comprende que se trata de un traslado de régimen pensional, toda vez que, en los demás trabajos que tuvo, anteriores y posteriores a esa fecha, siempre fue afiliado al seguro social.

11. Manifiesta la apoderada, que el actor es un campesino con un escaso nivel de instrucción escolar que solo sabe firmar, y adjunta un informe psicológico firmado por el profesional Julián Armando Mosquera, el 27 de julio de 2010, en el cual se lee:

“Durante el proceso de evaluación al señor, se hizo evidente el manejo de altos niveles de ansiedad relacionados principalmente con la incertidumbre que le genera no tener claridad y conocimiento acerca de su futuro.

“También, durante la entrevista, su relato, lenguaje utilizado, comportamiento y actitudes, sugieren un nivel muy bajo de conocimientos educativos elementales, manejando un pensamiento concreto lo que sugiere un bajo nivel cognitivo, por la cual sería importante evaluar su verdadero coeficiente intelectual”.

12. El actor cuenta hoy con 63 años de edad, y una discapacidad por pérdida de unos dedos en la mano izquierda; con sus ingresos siempre ha sostenido a su familia y actualmente sigue siendo el sustento económico de su señora esposa quien cuenta con 58 años de edad y no tiene ingresos. En declaración extrajudicial, el actor manifiesta que ha trabajado desde los 8 años en labores agrícolas, que cursó solo un año de estudios, que sólo sabe firmar y no sabe leer y que firmó el documento de cambio de régimen sin saber de qué se trataba.

Pruebas 13. Obran las siguientes: ü Historia laboral e imputación de pagos del actor, emitida por el ISS. ü Traslado de la AFP Skandia al ISS.

ü Respuesta de Skandia de 1° de marzo de 2010. ü Formulario de afiliación a Pensionar, del año 1996. ü Fotocopia de las 3 resoluciones expedidas por el ISS.

ü Informe Psicológico del 27 de julio de 2010. ü Declaración extrajuicio del Dr. Luis Gonzalo Toro Correa. (Folio 59) ü Declaración extrajuicio rendida por el actor ante la Notaría 62 de Bogotá. (Folio 60) ü Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la cónyuge del actor.

ü Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 9 de septiembre de 2008. ü Sentencia del Tribunal de Bogotá. ü Certificación de Asofondos expedida el 20 de octubre de 2010.

(Folio 118) Solicitud de tutela. 14. El 4 de octubre de 2010, pidió el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital, a la salud, a la integridad personal, a la igualdad y a la seguridad social, solicitando ordenar al grupo de Devolución de aportes del Seguro Social – Vicepresidencia de Pensiones, que declare que el petente ha tenido como única afiliación válida a pensiones la efectuada al régimen de prima media con prestación definida administrada por el Seguro Social y que nunca ha existido traslado de régimen. Ordenar al Instituto de Seguros Sociales estudiar la pensión de vejez a la luz de la declaratoria de nulidad o invalidez del traslado de régimen de transición previsto en el artículo 36

de la Ley 100 de 1993 y por tanto, la aplicación de los requisitos previstos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, decreto 758 del mismo año.

Solicitar a la Procuraduría General de la Nación evaluar los hechos y abrir la correspondiente investigación preliminar por la posible omisión de funciones en el trámite de las solicitudes de afiliación y traslado de régimen por parte de los funcionarios encargados del Grupo de Devolución de Aportes del I.S.S. Nivel Nacional, la AFP Skandia y Asofondos.

Solicitar a la Superintendencia Financiera evaluar los hechos y abrir la investigación preliminar correspondiente. Intervención de la entidad demandada.

15. Mediante escrito radicado el 19 de octubre de 2010, Skandia contestó la acción de tutela manifestando que el señor Luis Ernesto Hernández se afilió, el 7 de febrero de 1996, al fondo de Pensiones Obligatorias administrado por Skandia Pensiones y Cesantías.

Agregó que el 12 de octubre de 2007, con base en el Decreto 3800 de 2003 [3] , se efectuó un cruce masivo de múltiple vinculación entre los Fondos de Pensiones y el Seguro Social, como consecuencia del cual se determinó que el actor se encontraba válidamente afiliado a éste último. Por ello, el 16 de octubre de 2007, se trasladaron los aportes pensionales cotizados por él en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, correspondientes a la suma de dos millones cuatrocientos sesenta y un mil novecientos sesenta y dos pesos con setenta y cuatro centavos (\$2'461.962.74).

Posteriormente transcribe los artículos 1° [4] y 2° [5] del Decreto 3800 de 2003 para explicar el procedimiento descrito en el parágrafo anterior, “ teniendo en cuenta que se identificó que el último aporte efectivo fue realizado, en el Seguro Social, lo que implica que en el caso del señor Hernández se definiera a favor de dicha Entidad ”, razón por la cual solicitó al Despacho abstenerse de amparar el derecho fundamental del actor contra Skandia S.A.

16. Mediante escrito radicado el 20 de octubre de 2010, Asofondos contestó la acción de tutela, fundamentando principalmente su solicitud de ser excluido de la litis, por la naturaleza jurídica de la entidad, la cual “ es una entidad gremial, sin ánimo de lucro, que no presta o desarrolla servicio público alguno y menos aún actúa o debe actuar en ejercicio de una función pública. Tampoco es una Administradora de fondos de Pensiones por lo que no tiene dentro de sus funciones ni el estudio ni pronunciamiento alguno respecto de temas relacionados con el reconocimiento de prestaciones pensionales y mucho menos tiene la función de resolver las solicitudes de traslado de régimen que adelanten los afiliados al sistema General de Pensiones ”.

Transcribe los artículos 1° y 2° de los estatutos sociales y reitera que Asofondos no es una Administradora de Fondo de Pensiones, ni tiene entre sus facultades desplegar actividad semejante a las que las administradoras desempeñan, ni verifican que los traslados de régimen se encuentren conformes a lo previsto en la Ley.

Argumenta la improcedencia de la acción de tutela contra Asofondos por no constituir uno de los casos excepcionales en que esta acción procede contra particulares, porque no se dan los presupuestos del artículo 42, del capítulo III del Decreto 2591 de 1991, y en consecuencia no se configura la legitimación por pasiva.

17. El Instituto de Seguros Sociales no contestó la acción de tutela. Decisiones Judiciales que se revisan 18. Mediante Sentencia del 26 de octubre de 2010, el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., declaró improcedente la acción de tutela por falta de subsidiariedad y porque “ los hechos planteados en la presente acción no revisten el carácter de inminencia, urgencia y gravedad ”.

19. El 2 de noviembre de 2010, el fallo de tutela fue impugnado mediante la reiteración de los hechos y argumentos expuestos en el escrito de tutela.

20. Mediante Sentencia del 7 de diciembre del año 2010, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, confirmó la sentencia de primera instancia, por considerar: en primer lugar, que la acción carecía de subsidiariedad al poderse dirimir

el conflicto ante la jurisdicción ordinaria laboral; en segundo lugar, porque la acción de tutela no es un instrumento de coadministración de las entidades del Estado, “ para ordenarles que realicen determinados actos u operaciones, como el que pretende el accionante ”; en tercer lugar, porque no se configura la inminencia del perjuicio irremediable; y en cuarto lugar, porque teniendo en cuenta la pretensión de decretar la nulidad de una decisión de traslado de régimen, no es posible establecer un vicio de consentimiento por vía de tutela.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS. Competencia. 1. Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en las demás disposiciones pertinentes. También por haber sido dispuesta su revisión mediante auto del treinta y uno (31) de enero de dos mil once (2011), por la Sala de Selección de Tutelas Número Uno.

Problema jurídico. 2. En el presente caso la Sala deberá establecer si el Instituto de Seguros Sociales vulneró los derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital, a la salud, a la integridad personal, a la igualdad y a la seguridad social de Luis Ernesto Hernández, al haberle negado el reconocimiento de su pensión de vejez, por considerar que no conservaba el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, por haberse trasladado al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por la AFP Skandia, a pesar de que el 16 de octubre de 2007, dicho fondo devolvió los aportes cotizados al ISS al determinar que el actor se encontraba válidamente afiliado a este último.

Antes de resolver el problema jurídico, la Sala deberá reiterar (i) la procedencia de la acción de tutela para hacer solicitudes pensionales;

(ii) el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; (iii) el traslado para los beneficiarios del régimen de transición del régimen de ahorro individual con solidaridad, al régimen solidario de prima media con prestación definida, para finalmente resolver (iv) el caso concreto.

Procedencia de la acción de tutela en materia pensional. Reiteración de jurisprudencia. 3. Teniendo en cuenta la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, plasmada en el numeral 1° del artículo 6° [6] del decreto 2591 de 1991, esta Corporación ha señalado que, por regla general, no es procedente para solicitar el reconocimiento y pago de los derechos pensionales, dado que el afectado tiene la posibilidad de hacer valer sus derechos a través de otro medio de defensa judicial como sería el procedimiento ordinario laboral o contencioso administrativo, según el caso [7] .

Sin embargo, cuando los medios de defensa judicial ordinarios resultan ineficaces para la protección de los derechos fundamentales del peticionario, cuando éste es un sujeto de especial protección constitucional o cuando se puede prever la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la acción de tutela puede tornarse procedente [8] .

4. En tal sentido, esta Corporación ha señalado que cuando el amparo de los derechos prestacionales es solicitado por personas de la tercera edad, los requisitos de procedencia de la acción de tutela deben ser analizados con mayor flexibilidad en atención a que el peticionario es un sujeto de especial protección constitucional, de acuerdo con el artículo 46 de la Constitución Política [9] .

Así lo expresó la Corte en la sentencia T-238 de 2009: “En lo que respecta a las personas que han alcanzado un grado avanzado de edad, el tratamiento constitucional que debe aplicarse es el de conceder el amparo de sus derechos fundamentales, a pesar de que exista la posibilidad de solicitar dichas prestaciones a través de los mecanismos judiciales que para el efecto tiene contemplada la ley”.

En suma, la acción de tutela por regla general es improcedente para el reconocimiento y pago de los derechos pensionales; excepcionalmente procede, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, cuando los medios

judiciales ordinarios disponibles no son adecuados para proteger los derechos del peticionario, o cuando el actor es un sujeto de especial protección constitucional, como sería el caso de los adultos mayores.

5. También debe decirse que, el derecho a la seguridad social, dentro del cual se enmarca la pensión de vejez emana de los artículos 48 y 49 de la Constitución Política y aunque en un principio fue protegido por la Corte en conexidad con otros derechos como el mínimo vital, hoy es concebido, sin lugar a dudas, como un derecho fundamental; el derecho a la pensión de vejez consiste en percibir el goce efectivo de una mesada que refleje el salario base de cotización devengado por el beneficiario a lo largo de su vida laboral, en condiciones económicas similares, de tal manera que pueda subvencionar su mínimo vital [10] .

De ahí que el inciso 1° del artículo 35 [11] de la Ley 100 de 1993, señale que la pensión de vejez mínima, debe ser equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

6. De otra parte, la Corte también ha afirmado que a las entidades gestoras les corresponde un impulso procesal eficiente en la gestión del trámite de la pensión, y que “ la demora permite la prosperidad de la tutela por violación del derecho de petición en relación con el derecho a la seguridad social ”.

Así lo expresó en la Sentencia T-235 de 2002: “La jurisprudencia constitucional ha venido afirmando que el principio de eficiencia no solamente tiene que ver con la eficacia y la adecuada atención, sino con la continuidad en la prestación del servicio (SU.562/99). Esto es particularmente importante tratándose de la salud. Se debe destacar que la eficiencia debe ser una característica de la gestión. La gestión implica una relación entre el sistema de seguridad social y sus beneficiarios. La gestión exige una atención personalizada en torno a los derechos y necesidades de los usuarios y una sensibilidad social frente al entramado normativo para que el beneficiario no quede aprisionado en un laberinto burocrático. Hay acuerdo en la doctrina en que una protección extemporánea atenta contra la eficacia. Por tanto, la demora permite la prosperidad de la tutela por violación del derecho de petición en relación con el derecho a la seguridad social. Por consiguiente, es deber de los funcionarios del Estado concretar con prontitud en hechos positivos los derechos de la seguridad social. El impulso procesal le corresponde a las entidades gestoras, porque no se trata de una administración rogada” [12] .

7. La Corte también ha dicho que el derecho sustancial del pensionable debe prevalecer, al momento de resolverse su situación jurídica dentro de determinado marco normativo:

“El derecho a la seguridad social en pensiones es un derecho subjetivo. Reclamable ante los funcionarios administrativos; y también ante los funcionarios judiciales porque la justicia es una función pública y los ciudadanos tienen acceso a ella. El derecho se adquiere no solo con base en la actual normatividad de la ley 100 de 1993, sino también de acuerdo con los regímenes pensionales anteriores, siempre que se den algunas circunstancias que la ley exija, por permitirlo. El aspirante a pensionado tiene el derecho a que se le resuelva su situación dentro del marco normativo correspondiente, preferenciándose el derecho sustancial” (T-631 de 2002) 8.

En conclusión, el derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación es un asunto de relevancia constitucional por estar radicado en personas de la tercera edad; la privación de este derecho puede afectar el derecho al mínimo vital de este grupo de ciudadanos, y la procedibilidad para ser reclamado por vía de tutela se da cuando convergen otras circunstancias que complican la existencia digna del sujeto, tales como padecimientos de salud, carencia de otros recursos para subsistir, e indefinición del marco normativo en que se encuentra el afectado; el reconocimiento extemporáneo del derecho con base en esta última circunstancia puede convergir en la ocurrencia de un perjuicio irremediable que el juez de tutela está llamado a evitar mediante la utilización de la acción como mecanismo transitorio.

El régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. 9. La Ley 100 de 1993, creadora del Sistema de la Seguridad Social Integral, al mismo tiempo que derogó los regímenes pensionales existentes con anterioridad a su

expedición, mantuvo un Régimen de Transición tendiente a proteger los derechos de personas que se encontraban próximas a cumplir los requisitos para acceder a la pensión de jubilación, siempre y cuando las condiciones estipuladas para ser beneficiario de dicho régimen, se hubieran cumplido al momento de la entrada en vigencia de la Ley; esto es, el 1° de abril de 1994.

10. En el artículo 36 de dicha Ley se estableció, que la edad para acceder a la pensión de vejez continuaría siendo de 55 años para las mujeres y aumentaría a 60 para los hombres, hasta el año 2014; y que a partir del año 2014, las edades serían incrementadas a 57 y 62 respectivamente [13] .

11. También se dispuso, que las siguientes personas quedarían exceptuadas de la aplicación universal del sistema, y continuarían cobijadas por el régimen anterior a la Ley 100, al cual se encontraban afiliados según cada caso particular, en cuanto al tiempo de servicio, número de semanas cotizadas y monto de la pensión:

• Mujeres que el 1° de abril de 1994 tuvieran 35 años de edad. • Hombres que a la misma fecha tuvieran 40, y • Hombres o Mujeres con 15 o más años cotizados, a la misma fecha.

Traslado para los beneficiarios del régimen de transición. Del régimen de ahorro individual con solidaridad, al régimen solidario de prima media con prestación definida.

12. En virtud de los incisos 4° y 5° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, las únicas personas que quedarían excluidas del régimen de transición serían quienes voluntariamente se acogieran al régimen de ahorro individual con solidaridad o quienes estando en éste se cambiaran al de prima media con prestación definida.

13. Así fue regulado por los incisos 4° y 5° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993: “Lo dispuesto en el presente artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen.

Tampoco será aplicable para quienes habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida.” 14.

Así interpretó esta misma Sala la disposición anterior: “Visto esto, y recordando que los afiliados al sistema no están sometidos a un sólo régimen pensional, se estableció que cuando deciden trasladarse del régimen de prima media con prestación definida, al de ahorro individual con solidaridad, y posteriormente deciden devolverse al primero, lo pueden hacer en cualquier tiempo, pero, si la intención es aplicar al régimen de transición, no basta con cumplir el requisito de la edad del mismo, sino que solo tendrán la posibilidad de ser cobijados por éste, cuando al 1° de abril de 1994 contaban con 15 o más años de servicios” [14] .

15. Con posterioridad a lo regulado por la Ley 100 de 1993, acerca de la extinción del derecho a quedar protegido por el Régimen de Transición, la Corte ha proferido diversos pronunciamientos, suscitados, ya por demandas de inconstitucionalidad contra los artículos pertinentes de la Ley 100 de 1993 o sus reformas, ya por acciones de tutela contra decisiones que afectan casos particulares; a continuación la Sala se va a referir a los fallos más importantes, con el ánimo de sintetizar el alcance del derecho al traslado de beneficiarios del régimen de transición entre regímenes de pensiones.

16. Los incisos 4° y 5° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, previamente citados, fueron demandados por inconstitucionalidad, porque a juicio del demandante, si el régimen de transición constituía un derecho laboral adquirido y concreto, constitucionalmente no era admisible que el legislador estableciera su pérdida por afiliarse voluntariamente al nuevo sistema de ahorro individual con solidaridad. También se aducía que no era viable excluir, a quienes habiendo

escogido inicialmente el sistema de ahorro individual con solidaridad, se trasladaran nuevamente al régimen de prima media con prestación definida. La aludida demanda de inconstitucionalidad fue resuelta por la Corte mediante sentencia C-789 de 2002.

La Sala Plena de esta Corporación concluyó que los hombres o mujeres con 15 o más años cotizados al 1° de abril de 1994, no estaban expresamente excluidas del régimen de transición por el hecho de trasladarse al régimen de ahorro individual con solidaridad, como tampoco quienes se trasladaron al régimen de prima media y posteriormente regresaban al de ahorro individual. Dicha conclusión tuvo fundamento en el principio de proporcionalidad, al considerar que sería violatorio que quienes habían cumplido con el 75% o más del tiempo necesario para acceder a la pensión al tiempo de entrar en vigencia el sistema, terminaran perdiendo las condiciones en las que aspiraban a recibirla. A diferencia de los beneficiarios del régimen de transición sólo por edad, quienes si fueron expresamente excluidos por el inciso 4° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

En consecuencia, resolvió declarar la exequibilidad condicionada de (i) los incisos 4° y 5° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en el entendido de que tales disposiciones no eran aplicables, a quienes hubieran cumplido quince (15) años o más de servicios cotizados al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, y (ii) del inciso 5° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en el entendido que el régimen de transición se aplicara a quienes estando en el régimen de prima media con prestación definida, se trasladaron al régimen de ahorro individual con solidaridad habiendo cumplido el requisito de quince (15) años o más de servicios cotizados al momento de entrar en vigencia la Ley, y decidieran regresar al régimen de prima media con prestación definida, siempre y cuando cumplieran dos condiciones: a) trasladar al régimen de prima media con prestación definida todo el ahorro que efectuaron al régimen de ahorro individual con solidaridad, y b) tener ahorrada una suma que no podía ser inferior al monto del aporte legal correspondiente, en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media. En este caso, el tiempo trabajado les sería computado en el régimen de prima media.

17. Finalmente, es importante aclarar que con base en el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, la afiliación a cualquiera de los dos regímenes de pensiones por parte del empleado tiene que hacerse en forma libre y voluntaria.

“ARTICULO. 13.- Características del sistema general de pensiones . (Reglamentado por el Decreto Nacional 3995 de 2008). El sistema general de pensiones tendrá las siguientes características:

a) Modificado por el art. 2, Ley 797 de 2003 La afiliación es obligatoria salvo lo previsto para los trabajadores independientes; b) La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1° del artículo 271 de la presente ley; (...)” Según la primera definición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua RAE [15] , la palabra libre es un adjetivo que significa:

“ Que tiene facultad para obrar o no obrar” ; y la palabra “ voluntario ” la define así: “ Dicho de un acto: Que nace de la voluntad, y no por fuerza o necesidad extrañas a aquella ”.

La Corte Constitucional, en la sentencia C-621 de 2004 [16] describió la decisión libre y voluntaria del egresado como aquella en la cual “ no puede mediar acto de imposición o apremio por parte de autoridad alguna ”.

18. Con base en las consideraciones anteriores la Sala pasa a analizar el caso concreto. Caso Concreto. 19. La Sala considera procedente la presente acción de tutela con base en las siguientes consideraciones: el ciudadano Luis Ernesto Hernández tiene 63 años de edad, es campesino, dedicado a las labores agrícolas desde los 8 años;

cuenta con muy bajo grado de escolaridad y no sabe leer ni escribir. Está a cargo de su señora esposa de 58 años, carente de ingresos a quien siempre ha sostenido con su salario y presenta una discapacidad por pérdida de dedos en su mano izquierda.

Según el informe psicológico allegado al proceso por su apoderada (Ver hecho 11), “También, durante la entrevista, su relato, lenguaje utilizado, comportamiento y actitudes, sugieren un nivel muy bajo de conocimientos educativos elementales, manejando un pensamiento concreto lo que sugiere un bajo nivel cognitivo, por la cual sería importante evaluar su verdadero coeficiente intelectual ”.

20. El 1° de abril de 1994 tenía 46 años de edad y por tanto el derecho a pertenecer al régimen de transición; no obstante, el 27 de agosto de 2009, dos años después de solicitar su pensión de vejez, el Instituto de Seguros Sociales le hizo saber, mediante resolución N° 039552, que había perdido su derecho a ser beneficiario de dicho régimen por haberse trasladado al de ahorro individual con solidaridad y no poder regresar al régimen de prima media por no contar con 15 años de cotizaciones al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993; en consecuencia, no podría pensionarse conforme al artículo 12 [17] del Acuerdo 049 de 1990 [18] que le exigía 60 o más años de edad y 500 semanas de cotización durante los últimos veinte años anteriores al cumplimiento de la edad.

El Instituto de Seguros Sociales en la resolución número 03055 de julio 28 de 2010 [19] hizo los siguientes reconocimientos: “Que según O.D.A. N° 07-12318 del 16 de noviembre de 2007 la Oficina de Devolución de Aportes de la Vicepresidencia de Pensiones del ISS determina que, en proceso masivo dando cumplimiento al Decreto 3800 de 2003, la entidad encargada de tramitar y decidir la prestación del asegurado referido es el Instituto de Seguros Sociales.

“Que según O.D.A. N° 10-2710 del 1° de marzo de 2010 la fecha válida de traslado del asegurado LUIS ERNESTO HERNANDEZ de la AFP SKANDIA es el mes de febrero de 2004.

“Que según la Historia Laboral actualizada, expedida por la Gerencia Nacional de Historia Laboral y Nómina de Pensionados según fecha de proceso del 14 de julio de 2010, el recurrente LUIS ERNESTO HERNANDEZ, cotizó de forma interrumpida desde el 28 de junio de 1988 hasta el 30 de junio de 2010 un total de 760 semanas”.

21. Debido al desconocimiento de traslado de régimen de pensiones por parte del señor Hernández, su apoderada le presentó el formulario de afiliación N° 023759, diligenciado a máquina y suministrado por Skandia en que consta: “ fecha de traslado 07 de febrero de 1996, empresa empleadora FLORES DEL HATO LTDA, persona contacto en la empresa, Cecilia Matamalo y Gerente de la empresa ”.

En ese momento el señor Hernández manifestó que “ cuando trabajó para FLORES EL HATO LTDA, por un espacio de tiempo muy corto – febrero de 1996 hasta julio de 1997-, ellos le hicieron firmar este formulario, pero que él realmente no sabe a qué corresponde y mucho menos comprende que era un traslado de régimen pensional, ya que, dice, cuando estuvo trabajando en períodos anteriores a esa fecha, siempre lo habían afiliado al seguro social (...) ”.

Teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos objeto de esta controversia, la afirmación del actor resulta creíble; en efecto, que los aportes objeto del traslado fueran posteriormente devueltos por parte de Skandia al ISS, sin conocimiento ni autorización del actor, es un hecho que no contrasta con el hallazgo de esta Sala, consistente en considerar que para el afiliado era muy difícil comprender las implicaciones del documento que firmaba, “ Afiliación Fondo de Pensiones Obligatorias ” [20] , debido a sus bajos conocimientos educativos y al nivel de pensamiento concreto a que se refirió el diagnóstico psicológico. A continuación se sintetizan las circunstancias de modo en que tuvo lugar la devolución de dichos aportes, al régimen de prima media.

El artículo 2° [21] del Decreto 3800 de 2003 establece que cuando un afiliado se encuentre en situación de múltiple vinculación y no manifieste a cuál de los dos regímenes elige pertenecer, “ se entenderán vinculadas a la entidad a la que

se encontraran cotizando a 28 de enero de 2004 o a aquella que recibió la última cotización antes de dicha fecha ”.

Consecuentemente con lo anterior, Skandia Pensiones y Cesantías manifestó que cuando se hizo el cruce masivo de información por múltiple vinculación [22] con el Seguro Social, “ se determinó que el actor se encontraba válidamente afiliado a éste último”.

[23] Según la historia laboral expedida por el ISS el señor Hernández estuvo afiliado al ISS con anterioridad a febrero de 1996; el 16 de octubre de 2007 y los períodos aportados a AFP Skandia fueron contabilizados por el ISS en la resolución N° 03055 de 28 de julio de 2010 que negó la pensión de vejez.

22. Con base en lo anterior la Sala deduce que el actor nunca fue desafiliado materialmente del régimen de prima media administrado por el Instituto de Seguros Sociales y por ello acogerá la pretensión del actor, pero no en el sentido de declarar la nulidad de la afiliación porque ésta nunca existió, sino declarando que la única afiliación válida al régimen de pensiones ha sido la efectuada al régimen de prima media con prestación definida administrado por el Instituto de Seguros Sociales.

Por considerar suficiente la razón anterior, la Sala no encuentra necesario dilucidar si al momento de firmar el formulario de afiliación con la AFP Skandia al régimen de ahorro individual con solidaridad, se presentó algún vicio del consentimiento o al menos fuerza moral que haya podido viciarlo; lo anterior se afirma por la sensación que puede tener un campesino sin mayor preparación académica, al momento de celebrar un contrato de trabajo, de lo que podría ocurrir si no llegara a firmar la documentación que le presentan y por la ausencia de espontaneidad en la suscripción del formulario.

Por ello la Sala declarará que el actor sólo ha pertenecido al régimen de prima media con prestación definida y en consecuencia no ha dejado de pertenecer al régimen de transición porque al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, tenía 46 años. Por consecuencia revocará el fallo proferido el 7 de diciembre de 2010, por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, mediante el cual fue confirmada la sentencia del 26 de octubre de 2010 proferida por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, D.C. mediante la cual la acción de tutela fue declarada improcedente, y en su lugar se concederá el amparo del derecho fundamental a la Seguridad Social de Luis Ernesto Hernández. Igualmente dejará sin efectos la resolución N° 03055 de 28 de julio de 2010 y ordenará al Instituto de Seguros Sociales que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia reconozca y pague la pensión de vejez de Luis Ernesto Hernández, desde el 12 de septiembre de 2007, conforme a lo dispuesto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, incluyendo el derecho a la indexación de la misma desde tal fecha.

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE PRIMERO.- REVOCAR el fallo proferido el 7 de diciembre de 2010, por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, mediante el cual fue confirmada la sentencia del 26 de octubre de 2010 proferida por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, D.C. mediante la cual la acción de tutela fue declarada improcedente, y en su lugar CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la Seguridad Social de Luis Ernesto Hernández.

SEGUNDO.- DECLARAR que el ciudadano Luis Ernesto Hernández ha tenido como única afiliación válida al Sistema General de Pensiones la efectuada al régimen de prima media con prestación definida administrada por el Instituto de Seguro Social y en consecuencia es beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993.

TERCERO.- DEJAR SIN EFECTOS la resolución N° 03055 de 28 de julio de 2010 y ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia reconozca

y pague la pensión de vejez de Luis Ernesto Hernández, desde el 12 de septiembre de 2007, conforme a lo dispuesto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, incluyendo el derecho a la indexación de la mesada desde tal fecha.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. JUAN CARLOS HENAO PEREZ Magistrado GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Magistrado JORGE IVAN PALACIO PALACIO Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] “CAPITULO III. PRESTACIONES DEL RIESGO DE VEJEZ. Art. 12.- REQUISITOS DE LA PENSION POR VEJEZ. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer, y b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo”.

[2] Los requisitos a que se refiere la norma son: tener (i) 500 semanas cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, del 12 de septiembre de 1987 al 12 de septiembre de 2007, y (ii) 60 años de edad.

[3] Por el cual se reglamenta el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003. [4] “ Artículo 1°. Traslado de Régimen de Personas que les falten menos de diez años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez. De conformidad con lo señalado en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, las personas a las que a 28 de enero de 2004, les faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, podrán trasladarse por una única vez, entre el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, hasta dicha fecha”.

[5] “Artículo 2° . Casos de múltiple vinculación. En el evento en que las personas a que se refiere el artículo anterior se encuentren en situación de múltiple vinculación de régimen ante las administradoras del Sistema General de Pensiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 17 del Decreto 692 de 1994, deberán elegir el régimen al cual deseen estar vinculados.

“Las personas a las que se refiere el artículo anterior, que no manifiesten su voluntad de afiliación de administradora o selección de régimen, se entenderán vinculadas a la entidad a la que se encontraran cotizando a 28 de enero de 2004 o a aquella que recibió la última cotización antes de dicha fecha”.

[6] “ARTICULO 6° - Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”.

[7] Respecto a este punto, se pueden consultar, entre muchas, las siguientes sentencias: T-718 de 1998, T-660 de 1999, T-408 de 2000, T-398 y T-476 de 2001, T-947 de 2003 y T-620 de 2007.

[8] Esta posición ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-489 de 1999, T-1083 de 2001, T-473 de 2006, T-580 de 2006, T-517 de 2006 y T-395 de 2008.

[9] Art. 46 CP: “El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.

El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia”. Esta posición a sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-719 de 2003, T-789 de 2003, T-456 de 2004, T-700 de 2006, T-1088 de 2007 y T-953 de 2008.

[10] Ver sentencias T-426 de 1992, T-224 de 1995, T-569 de 1999 y SU- 062 de 1999, entre otras. [11] “ ARTÍCULO 35. PENSIÓN MÍNIMA DE VEJEZ O JUBILACIÓN. El monto mensual de la pensión mínima de vejez o jubilación no podrá ser inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente”.

[12] T-235-2002. [13] Ley 100 de 1993, “ARTICULO 36. Régimen de Transición. La edad para acceder a la pensión de vejez. continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en 2 años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

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 35 o más años de edad si son mujeres o 40 o más años de edad si son hombres, o 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.

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si éste fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE. Sin embargo, cuando el tiempo que les hiciera falta fuere igual o inferior a dos (2) años a la entrada en vigencia de la presente Ley. el ingreso base para liquidar la pensión será el promedio de lo devengado en los dos (2) últimos años, para los trabajadores del sector privado y de un (1) año para los servidores públicos.

Lo dispuesto en el presente artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen.

Tampoco será aplicable para quienes habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida.

Quienes a la fecha de vigencia de la presente Ley hubiesen cumplido los requisitos para acceder a la pensión de Jubilación o de vejez conforme a normas favorables anteriores, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento, tendrán derecho en desarrollo de los derechos adquiridos a que se les reconozca y liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes al momento en que cumplieron tales requisitos.

PARAGRAFO. Para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez de que trata el inciso primero (1º.) del presente artículo se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, al Instituto de Seguros Sociales, a las cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos cualquiera sea el número de semanas cotizadas o tiempo de servicio”.

[14] Sentencia T-801 de 2010. [15] http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=libre [16] Demanda de inconstitucionalidad contra el segundo inciso del artículo 1 y contra el último inciso del artículo 4 del decreto ley 1862 de 1989, por el cual se crean cargos ad honorem para el desempeño de la judicatura.

[17] “Art. 12.- REQUISITOS DE LA PENSION POR VEJEZ. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer, y b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al

cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo”.

[18] Por el cual se expide el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. [19] Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación en el sistema general de pensiones –régimen solidario de prima media con prestación definida . Por medio de esta resolución se confirmó la resolución N° 039552 del 27 de agosto de 2009 [20] Visible a folio 54.

[21] Artículo transcrito a pie de página 5. [22] Skandia manifiesta en su respuesta que existía una múltiple vinculación del señor Luis Ernesto Hernández en la cual se identificó que el último aporte efectivo había sido realizado a favor del Seguro Social, y que con base en los artículos 1° y 2° del Decreto 3800 de 2003 la vinculación se resolvió a favor de dicha entidad.

[23] A Folio 20 del expediente reposa la Certificación de Devolución de Aportes del asegurado Luis Ernesto Hernández, expedida el 1° de marzo de 2010 por el Seguro Social en que consta que “ mediante oficios VF-GNT-DOB N° 277 del 23 de Noviembre del 2009, el Departamento de Operaciones Bancarias, ISS, certifica el ingreso del dinero a la cuenta bancaria de Seguro Social.

”

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:

Copia de consulta hecha el 9 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.