COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/760/10

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/760/10
Expediente	—
Fecha	2010-09-21
Sala	Sala Primera de Revisión
Magistrado ponente	MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Para Reconocimiento De Pension De Vejez
- Accion De Tutela
- Derecho A La Seguridad Social

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Pensión, alegando incumplimiento en requisito de semanas mínimas cotizadas, a pesar de que la persona cotizó el tiempo requerido si se suman aportes a otras Seguridad Social, se cumplen ante el Sistema, no ante autoridad u órgano que lo

Texto completo

T-760-10 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-760/10 ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE VEJEZ -Caso en que ISS niega pensión, alegando incumplimiento en requisito de semanas mínimas cotizadas, a pesar de que la persona cotizó el tiempo requerido si se suman aportes a otras entidades ACCION DE TUTELA -Procedencia excepcional para el reconocimiento y cobro de acreencias laborales y pensionales DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL -Requisitos para acceder a los derechos derivados de la Seguridad Social, se cumplen ante el Sistema, no ante autoridad u órgano que lo compongan Referencia: expediente T-2675858 Acción de tutela interpuesta por Luis Agustín Callejas Álvarez contra el Instituto de Seguros Sociales-Seccional Antioquia (ISS).

Magistrada Ponente: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Bogotá, D.C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil diez (2010). La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Juan Carlos Henao Pérez y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA En el proceso de revisión de los fallos adoptados en el asunto de la referencia, en la acción de tutela promovida por Luis Agustín Callejas Álvarez contra el Instituto de Seguros Sociales-Seccional Antioquia.

[1] Teniendo en cuenta la Corte Constitucional en varios pronunciamientos se ha ocupado del problema jurídico que suscita la presente Acción de Tutela, la Sala Primera de Revisión de esta Corporación decide reiterar lo ya dispuesto por su Jurisprudencia en este tipo de casos. Por consiguiente, de acuerdo con sus atribuciones constitucionales y legales, la presente sentencia será motivada brevemente.

[2] I. ANTECEDENTES 1. Demandas de Tutela 1.1. Agustín Callejas Álvarez, por intermedio de apoderado, interpuso acción de tutela, contra el Instituto de Seguros Sociales- Seccional Antioquia, por considerar que dicha entidad, con la

negativa de reconocer y pagar su pensión, afectó su derecho fundamental a la seguridad social, así como su vida en condiciones de dignidad. Afirmó, que se trata de una persona de 75 años, afiliado a la entidad demandada, que prestó sus servicios laborales inicialmente para el Ministerio de Defensa Nacional, en el período comprendido entre el 22 de noviembre de 1954 al 01 de agosto de 1962, cotizando al sistema 395.71 semanas. Posteriormente laboró en varias empresas a partir de 1970 y hasta el 31 de diciembre de 1994, realizando los aportes al sistema general de pensiones en el Instituto de Seguros Sociales.

Este segundo período en semanas cotizadas representa un total de 302.85. En el mismo sentido, aseguró que desde el 01 de enero 1995 hasta el 31 de diciembre de 2006, laboró para diferentes empleadores, efectuando éstos los respectivos aportes en seguridad social al ISS, que en semanas cotizadas, equivalen a 378.42.

Afirmó, que pese a haber laborado y cotizado 1.077 semanas, el ISS-Seccional Antioquia, a través de la Resolución 031665 de 2009, le negó su derecho a la pensión, por considerar que no contaba con el número mínimo de semanas exigido en la ley. El accionante, sin embargo considera que si sus empleadores no cumplieron con el pago efectivo del aporte, pese a haber realizado el descuento, no puede tomarse en su caso una decisión que lo perjudica, teniendo en cuenta que es responsabilidad de la entidad demandada realizar el respectivo cobro.

1.2. En efecto, como lo mencionó el demandante, el ISS Seccional Antioquia se pronunció exponiendo las razones concretas por las que negó la pensión de vejez. Reconoció que sumado el tiempo laborado en el sector público sin cotización al ISS, con las semanas cotizadas a esta entidad, conforme lo dispuesto en el parágrafo del artículo 33 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la ley 797 de 2003, el accionante ha cotizado un total de 1.074 semanas.

Sin embargo, la entidad accionada efectuó una revisión de las diversas normas que podrían regular la situación del demandante, llegando a la conclusión que no tiene derecho a la pensión de vejez, pues su situación no se ajusta al régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, por lo que deberá seguir cotizando al sistema o acceder a la indemnización sustitutiva.

Revisó también la entidad demandada lo establecido en las leyes 33 de 1985 y 71 de 1988, estableciendo que tampoco se ajustaba la situación del accionante a dichos regímenes.

Finalmente, insistió el ISS-Seccional Antioquia, que ni aún sumando el tiempo cotizado al sector público el señor Callejas acredita el tiempo mínimo de cotizaciones para acceder a la prestación económica.

2. Contestación del Instituto de Seguros Sociales- Seccional Antioquia frente a la acción de tutela interpuesta. 2.1. El Instituto de Seguros Sociales- Seccional Antioquia, no dio respuesta a la acción de tutela.

3. Decisiones de Instancia que se revisan 3.1. El 01 de marzo de 2010, el Juzgado 9º Penal del Circuito de Medellín, resolvió la acción de tutela interpuesta negando el amparo solicitado. Para el Juez de primera instancia, el carácter subsidiario de la acción de tutela la hace improcedente como mecanismo para ordenar el reconocimiento de derechos pensionales, pues para dirimir estas controversias la jurisdicción ordinaria resulta ser el mecanismo adecuado. La sentencia hace un recuento de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional en este tema y concluye afirmando que, dado que no se evidencia la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la acción de tutela resulta improcedente.

El fallo fue impugnado en tiempo por el accionante a través de su apoderada. Afirmó, que es una persona de la tercera edad, con un delicado estado de salud, que vive con su esposa, que es también una persona mayor y enferma y que no cuenta con ningún tipo de ingresos, circunstancias estas que permiten concluir que la negativa de la entidad accionada, vulnera su derecho al mínimo vital. Manifestó que el argumento del Juez de primera instancia, en el sentido de acudir a la vía ordinaria como el mecanismo idóneo para interponer su reclamación, desconoce su situación particular y lo

enfrenta a circunstancias complejas en relación con su supervivencia, por lo que la tutela sí resultaba ser le medio más efectivo para la garantía de sus derechos, aún cuando le fueran amparados de forma transitoria. Afirmó así mismo, que del hecho de que dos de sus empleadores, hubieran dejado de cancelar los aportes correspondientes a la seguridad social en pensiones, no puede derivarse una consecuencia negativa en su contra que termine dejándolo de facto sin acceso a su derecho a la pensión y consiguientemente afectando su derecho y el de su esposa al mínimo vital.

El 20 de abril de 2010, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, resolvió la apelación presentada por el accionante, confirmando la decisión de primera instancia. En esta oportunidad, el Tribunal consideró, coincidiendo con lo expresado por el Juzgado 9º Penal del Circuito de Medellín, que en este caso el carácter subsidiario de la acción de tutela, hace que dicho mecanismo resulte improcedente para la reclamación de derechos pensionales, considerando entonces, que el medio idóneo resulta ser la vía ordinaria.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 1. Competencia Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3° y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico Con base en el recuento hecho, corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico: ¿desconoce una entidad encargada de garantizar el acceso a la pensión (Instituto de Seguros Sociales-Seccional Antioquia), los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de una persona, cuando niega el reconocimiento de su pensión, alegando que no se ha cumplido con el requisito de semanas mínimas de cotización a esta entidad, a pesar de que efectivamente la persona cotizó el tiempo requerido si se suman los aportes hechos a otras entidades que antes de entrar en vigencia el Sistema General de Pensiones, legalmente prestaban este servicio? Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala en primer lugar, reiterará brevemente la Jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y cobro de acreencias laborales y pensionales. Luego se referirá a los pronunciamientos de esta Corporación, a propósito del cumplimiento de los requisitos de acceso a la pensión respecto del Sistema General de Pensiones y finalmente resolverá el caso concreto.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y cobro de acreencias laborales y pensionales La Corte ha señalado de manera reiterada que, por regla general, la tutela no procede para ordenar el reconocimiento de pensiones. Generalmente, para estos propósitos existen medios ordinarios idóneos para resolver dichas pretensiones, siempre que no se evidencie la vulneración de un derecho fundamental, [3] o la acción no se haya interpuesto para evitar un perjuicio irremediable.

[4] Para esta Corporación, dado el carácter excepcional de este mecanismo constitucional de protección de los derechos, [5] la acción de tutela no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico.

[6] Para determinar si la acción de tutela es procedente, la Corte ha señalado dos aspectos distintos. En primer lugar, si la tutela se presenta como mecanismo principal, es preciso examinar que no exista otro medio judicial. Si no existe otro medio, o aun si existe pero éste no resulta idóneo en el caso concreto, la tutela procede como mecanismo principal de amparo de los derechos fundamentales.

En segundo lugar, cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, habida cuenta de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo, es preciso demostrar que la tutela se presenta para evitar un perjuicio irremediable. Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: (i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio

irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

[7] Adicionalmente, en relación con la existencia del otro medio de defensa judicial, la jurisprudencia de la Corte ha señalado que no existe la obligación de iniciar el proceso ordinario antes de acudir a la acción de tutela. Basta que dicha posibilidad esté abierta al interponer la demanda de tutela, pues si el accionante ha dejado vencer la oportunidad para iniciar el trámite del proceso ordinario, la tutela no procede como mecanismo transitorio.

[8] Cuando lo que se alega como perjuicio irremediable es la afectación del mínimo vital, la Corte ha establecido, en esencia, dos presunciones de afectación al mínimo vital.

[9] De un lado, cuando se dé un incumplimiento prolongado o indefinido de las prestaciones, estimándose el término de más de dos meses como suficiente para tal efecto;

[10] y, de otro, un incumplimiento aún inferior a dos meses, si la prestación es menor a dos salarios mínimos. [11] Si no se dan las condiciones reunidas en estas hipótesis, aunque no se presuma su afectación, todavía puede considerarse vulnerado el derecho al mínimo vital cuando el actor pruebe así sea sumariamente, que su subsistencia digna se ve conculcada por el incumplimiento. No obstante, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de pago de alguna acreencia laboral o pensional, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones.

[12] 4. Los requisitos establecidos por la Ley en desarrollo de la Constitución, para acceder a los derechos derivados de la Seguridad Social, se cumplen ante el Sistema, no ante autoridades u órganos que lo compongan.

De conformidad con el artículo 48 de la Constitución Política, la seguridad social tiene una doble connotación. De una parte es un “derecho irrenunciable de todas las personas del territorio” y de otra parte, es un “ servicio público de carácter obligatorio que se [presta] bajo la dirección, coordinación y control del Estado”.

La prestación del servicio de la Seguridad Social puede ofrecerse a través de entidades públicas o privadas de conformidad con la ley. El legislador, para desarrollar e implementar el mandato del art. 48, tiene una amplia competencia para crear los sistemas de seguridad social que considere convenientes en ejercicio de su libertad de configuración legislativa.

En ejercicio de esta facultad, el Congreso de la República expidió la Ley 100 de 1993, “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones” , que contempla, entre otras cosas, los regímenes generales de pensiones, salud y riesgos profesionales y servicios complementarios y la regulación en torno a las entidades encargadas de prestar los servicios contemplados en el Sistema General de Seguridad Social.

Con miras a incluir a la totalidad de la población en el Sistema de Seguridad Social en Salud, el artículo 157 de la Ley 100 de 1993 establece dos tipos de destinatarios: (i) los afiliados , bien sea en el régimen contributivo para las personas con capacidad de pago, o bien a través del régimen subsidiado si carecen de recursos, y (ii) los participantes vinculados , es decir, “ aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado tendrán derecho a los servicios de atención en salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado”.

[13] Por tanto, las personas se encuentran afiliadas o vinculadas al Sistema General de Seguridad Social, en tanto dicho sistema es el mecanismo diseñado por el legislador para garantizar el derecho irrenunciable a la seguridad social. Las entidades que prestan el servicio son los operadores del Sistema. A través de ellas se presta el servicio en términos de

eficacia y celeridad. De modo que, los requisitos que se impongan para acceder a los beneficios de la Seguridad Social se cumplen ante el Sistema a través de las entidades u órganos que lo componen.

En efecto, en la Ley 100 de 1.993 el legislador hace énfasis específicamente en que las personas están afiliadas al Sistema General de Seguridad Social y que las cotizaciones se realizan a dicho Sistema.

[14] Por su parte, la Jurisprudencia de esta Corporación ha señalado también reiteradamente que 'la[s] persona[s] se afilian al sistema, no a una de las entidades integrantes del mismo".

[15] En efecto en la Sentencia C-112 de 1998 (MP. Carlos Gaviria Díaz) que estudió la constitucionalidad del artículo 164 de la Ley 100 de 1993 se sostuvo:

"Debe declararse al respecto que, según resulta de la preceptiva consagrada en la Ley 100 de 1993, la persona se afilia al sistema, no a una de las entidades integrantes del mismo y, por tanto, cuando, en los casos extraordinarios en que lo autoriza ese estatuto, haya de tenerse la antigüedad o el número de semanas cotizadas para tener derecho a determinada prestación, debe contarse el tiempo de vinculación al sistema y no el de cotización a la empresa de salud específicamente considerada." [16] Lo mismo se ha sostenido en casos relacionados con multiafiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, donde se ha dicho que "(…) la afiliación no es a una empresa promotora determinada sino al Sistema General de Salud y Seguridad Social y por ello, el propósito de la legislación es garantizar la efectiva prestación del servicio en tanto que las controversias por quién tiene la responsabilidad de cubrir los gastos, no constituyen causales de justificación para omitir la prestación del servicio." [17] Así mismo, esta consideración se ha tenido en cuenta en casos de pensiones donde las entidades encargadas de reconocer y pagar estas acreencias las han negado, entre otras cosas, al considerar que las personas deben cumplir con los requisitos exigidos de tiempo frente a dichas entidades y no frente al Sistema [18] . Así mismo, aclaró la Corte Constitucional, en desarrollo de esta regla jurisprudencial, que cuando se presentan cambios de entidad a la que se realizan las cotizaciones, sin importar su tipo, debe hacerse el traslado correspondiente de las sumas equivalentes a dichas cotizaciones y estableció la obligación de las entidades que conforman el sistema general de seguridad social, de efectuar los correspondientes traslados sin que puedan imponerle dicha carga al trabajador.

Ahora bien, de conformidad con lo expuesto, la Sala procede a resolver el caso concreto. 5. El Instituto de Seguros Sociales-Seccional Antioquia, vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del accionante, al negar su derecho a la pensión, por considerar que no había cotizado el número de semanas requeridas ante dicha entidad, a pesar de que sí lo había hecho ante el sistema.

En el presente caso, el señor Luis Agustín Callejas Álvarez interpone acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales-Seccional Antioquia, por considerar que dicha entidad vulneró sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, al negarle su derecho a la pensión. Afirmó que tiene 75 años [19] y como consta en el expediente, un precario estado de salud, y aunque ha cotizado 1074.57 semanas, la entidad demandada le niega su pensión por considerar, que pese al número de semanas reconocidas como cotizadas, no ha cotizado en todo caso ante dicha entidad el número mínimo de semanas requeridas, por lo que su situación no se ajusta al régimen de transición previsto en la ley 100 de 1993 y consiguientemente, a ninguno de los regímenes pensionales anteriores a esta ley.

En efecto, en la Resolución 031665 de 2009, el ISS- Seccional Antioquia, establece que el accionante ha cotizado al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, conforme lo dispuesto por el parágrafo del artículo 33 de la Ley 100 (modificado por el artículo 9º de la ley 797 de 2003) un total de 1074.57 semanas. Sin embargo, la entidad afirma que revisados los regímenes contemplados en la Ley 100 de 1993 –artículo 33,- el artículo 12 del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, la ley 33 de 1985 y la ley 71 de 1988; la situación específica del accionante no se ajusta a los requisitos de ninguno de estos regímenes por lo que se niega la pensión al actor.

La Sala encuentra que no le asiste razón al ISS-Seccional Antioquia para negar el reconocimiento de la pensión de vejez al accionante. Las dos condiciones para acceder a este derecho, a saber, la edad y el tiempo –establecido en un número mínimo de semanas cotizadas,- se cumplen en este caso, sin que sea claro por qué para la entidad demandada no puede hacerse el reconocimiento del derecho alegado.

Argumenta la entidad demandada que, aunque en principio dichas condiciones se presentan y en consecuencia, en su criterio, la norma aplicable para reconocer el derecho a la pensión sería el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 –aprobado por el Decreto 758 de 1990-, este régimen impide que se sumen tiempos " públicos no cotizados al ISS, con las semanas cotizadas al ISS ." [20] No obstante, de la lectura de esta norma no se deduce la conclusión a que llega ISS-Seccional Antioquia.

[21] Como ya se mencionó, reiterada Jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha sostenido que las personas cotizan y por consiguiente, cumplen los requisitos ante el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones y no ante las entidades específicas que lo componen. Justamente en aplicación de esta tesis, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido expresamente que (i) "el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 en ninguno de sus apartes exige que las cotizaciones se efectúen de manera exclusiva al fondo del Instituto de Seguros Sociales" [22] por lo que se incurre en un error al interpretar esta norma de manera distinta a lo que realmente se encuentra establecido en ella y (ii) en virtud del principio hermenéutico de interpretación más favorable a los intereses del trabajador, es posible computar las semanas que cotizó una persona en el sector público antes de entrar e vigencia la ley 100 de 1993 con las que cotizó como empleado del sector privado en cualquier tiempo.

[23] En efecto, el accionante cuenta con 75 años y de acuerdo con lo establecido por el propio Instituto de Seguros Sociales, en la tantas veces citada Resolución 031665 de 2009, ha cotizado al Sistema 1074.57 semanas, si se tiene en cuenta el tiempo cotizado ante dicha entidad y los tiempos cotizados a otras entidades como el Ministerio de Defensa.

[24] Esta Sala de Revisión no encuentra las razones jurídicas que puedan dar algún grado de razonabilidad a la interpretación de las normas, sostenida por el Instituto de Seguros Sociales-Seccional Antioquia, con base en la cual negó la pensión en este caso específico. Justamente, en una sentencia reciente, que esta Sala citará en extenso, la Corte Constitucional, a partir de un caso similar al que se analiza en el presente fallo, estudió los pronunciamientos de esta Corporación en relación con el régimen consagrado en la ley 71 de 1988 y frente a la misma interpretación de la entidad accionada se expresó en los siguientes términos:

5.1.2.4. La Sentencia C-623 de 1998 (MP: Hernando Herrera Vergara) se ocupó de estudiar la constitucionalidad del artículo 7 de la Ley 71 de 1988 y con respecto al régimen de jubilación contenido en dicha norma realizó las siguientes consideraciones[:] ‖ "El artículo 7o. de la Ley 71 de 1988 consagra la denominada pensión de jubilación por acumulación de aportes, es decir, aquella que se obtiene sumando los tiempos de cotización en el sector público y privado. Así pues, a partir de esta normatividad, los empleados oficiales y públicos y los trabajadores particulares que acrediten, 55 años si es mujer y 60 años si es varón, y 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo en una o varias entidades de previsión social o de las que hagan sus veces, con los efectuados ante el I.S.S., tendrán derecho a acceder a la prestación jubilatoria mediante la acumulación de aportes y cotizaciones derivados de la relación contractual particular u oficial y la legal y reglamentaria.

‖ En relación con esta modalidad pensional, ya la Corte en sentencia No. C-012 de 1994 (MP Antonio Barrera Carbonell) señaló que "la filosofía de la acumulación de los aportes prevista en el artículo 7o. es la de que la parte de ingresos del empleado oficial o trabajador que se destina a la formación de los fondos de pensiones en las entidades de previsión social, permitan a éstas cumplir con el pago de la pensión de jubilación".

╟ 5.1.2.5 En tanto el articulo 7 de la Ley 71 de 1988 " consagra la denominada pensión de jubilación por acumulación de aportes, es decir, aquella que se obtiene sumando los tiempos de cotización en el sector público y privado" en el caso concreto, resulta procedente, bajo este régimen, la acumulación de los aportes que el accionante hizo como funcionario público del Ministerio de Defensa con los aportes que realizó como empleado del sector privado al ISS. ╟ (…) 5.1.2.6. Cabe señalar que si bien el ISS sostuvo que el accionante no es beneficiario de la pensión de conformidad con la ley 71 de 1988 por "no haber cotizado a una caja diferente al ISS, antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones" este argumento no es de recibo porque (i) como se mencionó, las personas se encuentran afiliadas al Sistema de Seguridad Social y por tanto los requisitos que se impongan para acceder a los beneficios de la Seguridad Social se cumplen ante el Sistema no ante entidades u órganos que lo compongan y (ii) en virtud del principio de favorabilidad laboral y con el fin de garantizar el derecho constitucional a la seguridad social, es viable reconocer la pensión por aportes al personal civil del Ministerio de Defensa cobijado por el régimen de excepción en los términos del artículo 279 de la ley 100 de 1993, que acredite veinte (20) años de servicios o de cotizaciones en el sector público y privado, incluyendo para tal efecto el tiempo laborado como empleados públicos al servicio de esas entidades, durante el cual no se realizaron aportes a ninguna caja de previsión, como quiera que específicamente el ordenamiento jurídico - arts. 100 del decreto 1214 de 1990 [25] y 38 del decreto 2909 de 1991 [26] - contemplaron esa posibilidad, que no puede ser menoscabada, pues se desconocería el derecho subjetivo de los titulares a que se le reconozca la prestación en las condiciones establecidas en la normatividad señalada.

[27] " En este caso, concluye la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional que el Instituto de Seguros Sociales sí vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de Luis Agustín Callejas Álvarez, al negarle la pensión de vejez.

En consecuencia, ordenará al Instituto de Seguros Sociales-Seccional Antioquia, que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, expida una nueva resolución que reconozca la pensión del señor Luis Agustín Callejas Álvarez, identificado con cédula de ciudadanía No.

2.602.131 de Palmira, conforme el régimen pensional más favorable a sus intereses. Así mismo, ordenará al ISS-Seccional Antioquia, que realicé los trámites necesarios para que, una vez reconocida la pensión esta sea incluida en nómina, con la finalidad de iniciar los pagos por concepto de pensión de vejez a favor del señor Luis Agustín Callejas Álvarez. Dicho trámite, no podrá demorar más de un mes contado a partir de la notificación de la presente providencia.

Será obligación del Instituto de Seguros Sociales-Seccional Antioquia, tramitar ante el Ministerio de Defensa Nacional, la transferencia del Bono Pensional correspondiente, con el objeto de completar el número de semanas cotizadas requeridas. En todo caso, como ya se estableció, el trámite interno que se requiera para la emisión del bono, no será óbice para que se dé cumplimiento tardío a la orden impartida en esta sentencia.

IV. DECISIÓN En conclusión, considera la Sala Primera de Revisión, que (i) una entidad encargada de garantizar el acceso a la Seguridad Social en Pensiones, vulnera los derechos a la seguridad social y al mínimo vital cuando niega a una persona el reconocimiento de su pensión, por no cumplir con el requisito de semanas de cotización ante esta entidad, cuando la persona sí lo cumplió ante el Sistema General de Pensiones. Por consiguiente, (ii) las entidades encargadas de administrar el Régimen General de Seguridad Social y garantizar el acceso a los derechos que se derivan de él, tienen el deber de considerar y consiguientemente adicionar, todos los períodos cotizados ante las diferentes entidades que componen el Sistema; de modo que, (iii) la carga de efectuar y hacer los traslados de las sumas cotizadas, corresponde a las entidades del sistema general de seguridad social y no al trabajador, y finalmente, en todo caso, (iv) en que pueda existir duda sobre el régimen pensional aplicable al caso concreto, deberá siempre optarse por aquel que resulte más favorable a los intereses del beneficiario de la pensión.

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, el diecisiete (17) de marzo de 2010 que a su vez confirmó el fallo del Juzgado Noveno (9º) Penal del Circuito de Medellín, proferido el primero (01) de Marzo de 2010, dentro del proceso de tutela de Luis Agustín Callejas Álvarez contra el Instituto de Seguros Sociales-Seccional Antioquia (ISS), que declaró la improcedencia de la acción, y en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la pensión del peticionario.

Segundo.- DEJAR SIN EFECTOS, la Resolución 031665 de diciembre 09 de 2009 proferida por el Instituto de Seguros Sociales- Seccional Antioquia, y en consecuencia, ORDENAR a dicha entidad que, en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, expida una nueva resolución que reconozca la pensión del señor Luis Agustín Callejas Álvarez.

Tercero.- ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales-Seccional Antioquia que realice los trámites necesarios para que, una vez reconocida la pensión esta sea incluida en nómina con la finalidad de iniciar los pagos por concepto de pensión de vejez a favor del señor Luis Agustín Callejas Álvarez. Dicho trámite no podrá demorar más de un (1) mes contado a partir de la notificación de la presente providencia.

En cualquier caso, independientemente del trámite interinstitucional que deba realizarse para tramitar el reconocimiento de la pensión del señor Luis Agustín Callejas Álvarez, el Instituto de Seguros Sociales- Seccional Antioquia no podrá endilgárselo al accionante ni negar o dilatar dicho reconocimiento pensional bajo el argumento de encontrarse en trámite.

Cuarto.- Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARIA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada MAURICIO GONZALEZ CUERVO Magistrado Ausente en comisión JUAN CARLOS HENAO PEREZ Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ Secretaria General [1] La acción de tutela de la referencia fue escogida para revisión por la Sala de Selección Número Seis, mediante Auto proferido el 11 de Junio de 2010. En el mismo Auto, la Sala de Selección decidió acumular este proceso con los procesos T-2674656 y T-2681380 por considerar que presentaban unidad de materia, para que fueran fallados en una sola sentencia. Sin embargo, analizado el expediente, la Sala de Revisión encontró que el proceso debía ser desacumulado, pues las circunstancias fácticas que motivan la interposición de la acción de tutela configuran un problema jurídico particular que exige que el fallo se produzca por separado.

[2] Con base en lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 (artículo 35), la Corte Constitucional ha señalado que las decisiones de revisión que se limiten a reiterar la jurisprudencia pueden “ ser brevemente justificadas ”. En varias ocasiones la Corporación ha procedido de esta forma. Pueden consultarse entre otras, las siguientes sentencias T-549 de 1995 (MP. Jorge Arango Mejía), T-396 de 1999 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-054 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-392 de 2004 (MP. Jaime Araujo Rentería), T-325 de 2007 (MP. Rodrigo Escobar Gil) y T-390 de 2007 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

[3] En la sentencia T-043 de 2007, (M.P, Jaime Córdoba Triviño), la Corte reiteró que “de manera general, la acción de tutela resulta improcedente para el reconocimiento de pensiones. No obstante lo anterior, el amparo constitucional será viable excepcionalmente, cuando en el caso sujeto a examen concurran las siguientes tres condiciones: (i) que la negativa al reconocimiento de la pensión de invalidez, jubilación o vejez se origine en actos que en razón a su contradicción con preceptos superiores puedan, prima facie, desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre las actuaciones de la administración pública; (ii) que esa negativa de reconocimiento de la prestación vulnere o amenace un derecho

fundamental; y (iii) que la acción de tutela resulte necesaria para evitar la consumación de un perjuicio ius fundamental irremediable".

[4] Ver entre otras, las sentencias T-100 de 1994, (M.P. Carlos Gaviria Díaz); SU-995 de 1999, (M.P. Carlos Gaviria Díaz); T-1338 de 2001, (M.P. Jaime Córdoba Triviño) y T-859 de 2004,(M.P. Clara Inés Vargas)- [5] Artículo 86 de la Constitución: "(…) Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (…)".

[6] Sentencia T-106 de 1993, (M.P. Antonio Barrera Carbonell): En esta sentencia la Corte afirmó que la posibilidad de acudir a la acción de tutela"(...)sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión ." Ver también la sentencia T-480 de 1993, (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

[7] Esta doctrina ha sido reiterada en las sentencias T-225 de 1993, (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa); SU-544 de 2001, (M.P. Eduardo Montealegre Lynett, SV. Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Álvaro Tafur Galvis), T-983 de 2001, (M.P. Álvaro Tafur Galvis) y T-1316 de 2001, (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes), entre otras.

[8] Sentencias T-871 de 1999 y T-812 de 2000 (MP. Antonio Barrera Carbonell). [9] Sentencias T-259 de 1999 (MP. Alfredo Beltrán Sierra), T-818 de 2000 (MP.

Alejandro Martínez Caballero), T-725 de 2001 (MP. Jaime Araujo Rentería), T-370 de 2001 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-148 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-133 de 2005 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-809 de 2006 (MP.

Manuel José Cepeda Espinosa) y T-404 de 2007 (MP. Jaime Córdoba Triviño). [10] Sentencias T-148 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa) y T-362 de 2004 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).

[11] Sentencia T-795 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa). [12] Sentencia SU-995 de 1999 (MP. Carlos Gaviria Díaz, AV. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-1088 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

[13] Sentencia T-426 de 2.007 (MP. Clara Inés Vargas Hernández). En esta sentencia, la Corte Constitucional se pronunció sobre el tema de las personas vinculadas al Sistema General de Seguridad Social, a propósito de un caso en el que a una persona se le presentaban dificultades de acceso a los servicios médicos que requería, con base en su condición de vinculada al Sistema General de Seguridad Social.

Estableció las diferencias entre las personas vinculadas a este sistema y aquellas afiliadas, del siguiente modo: " Los vinculados tienen en común con los afiliados al régimen subsidiado el hecho de carecer de capacidad de pago; sin embargo, los últimos han sido afiliados a una entidad administradora específica, que gestiona los servicios por ellos requeridos con cargo a los recursos del régimen subsidiado;

mientras los simplemente vinculados, que aún deben surtir el trámite de afiliación a una ARS, tienen derecho a los servicios de atención de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado para el efecto. Por ende, los participantes vinculados deben recibir temporalmente los servicios de atención en salud que prestan las instituciones públicas y las privadas que tengan contrato con el Estado. Ello debido a que para ser afiliado al régimen subsidiado se requiere no sólo estar identificado como beneficiario del subsidio, sino además haber sido seleccionado e inscrito en una entidad administradora de dicho régimen (ARS). Así, se entenderá que el usuario

tiene la calidad de afiliado en el momento en que la respectiva entidad territorial suscribe el contrato con la ARS para atender al beneficiario (Artículos 32 y 33 del Decreto 806 de 1998)".

[14] El artículo 15 de la Ley 100 de 1993 establece: " Serán afiliados al sistema general de pensiones (…)"; "Capitulo III. Cotizaciones al sistema general de pensiones". "Artículo 17.- Obligatoriedad de las cotizaciones. Durante la vigencia de la relación laboral deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados y empleadores, con base en el salario que aquéllos devenguen"; Articulo 26. Objeto del fondo. El fondo de solidaridad pensional tiene por objeto subsidiar los aportes al régimen general de pensiones (…)."Artículo 46.- Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes.

Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes: (…) 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos: a) Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema (…)." [15] Sentencia C-112 de 1998 (MP: Carlos Gaviria Díaz).

[16] Esta Sentencia ha sido reiterada, entre otras, por las siguientes sentencias: T-250 de 1997 y T-437 de 1997 (MP. José Gregorio Hernández Galindo) y T-760 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

[17] Sentencia T-1313 de 2001 (MP. Jaime Córdoba Triviño), reiterada entre otras en la Sentencia T-502 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-028 de 2.007 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-242 de 2007 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto).

[18] Así, en la Sentencia T-702 de 2.009 (MP: Humberto Antonio Sierra Porto), se decidió ordenar al Instituto de Seguros Sociales que reconociera el derecho a la pensión de una persona que pretendía la acumulación del tiempo que trabajó y cotizó con una entidad estatal junto con el que cotizó en el ISS al considerar, entre otras cosas que "el legislador concibió un sistema integral y general de pensiones que además de crear relaciones recíprocas entre las entidades administradoras del sistema, avala la acumulación de tiempo trabajado y semanas cotizadas".

[19] En el expediente no reposa fotocopia de la cédula del actor, sin embargo el Instituto de Seguros Sociales registra como fecha de nacimiento el 17 de febrero de 1934 (folio 20).

[20] Resolución 031665 de 2009-Instituto de Seguros Sociales-Seccional Antioquia. [21] El artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, establece sobre los requisitos para acceder a la pensión de vejez lo siguientes: " 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 cumplimientos de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.

" [22] Sentencia T-398 de 2.009 (MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). En este caso el Instituto de Seguros Sociales, negó la pensión a una persona que reclamaba su derecho a ella, por considerar que no reunía el número de semanas mínimas requeridas. La entidad demandada consideraba en aquella oportunidad, que si bien es cierto, la accionante se encontraba dentro del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, no podía finalmente dársele aplicación a dicha norma, porque conforme lo previsto por el artículo 12 del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, el requisito de las mil (1000) semanas cotizadas, debía entenderse cumplido, sólo si dicho número de cotizaciones había sido efectuado ante el Seguro Social y no ante otra entidad.

La Corte Constitucional contrario a este argumento, revocó la decisión de la entidad demandada y concedió el derecho a la pensión, con base, entre otras, en la consideración expuesta en la cita.

[23] Al respecto ver las Sentencias: T-090 de 2009 (MP: Humberto Antonio Sierra Porto) y T-702 de 2009 (MP: Humberto Antonio Sierra Porto). [24] Respecto del tiempo cotizado, el artículo 7 de la Ley 71 de 1988 dispone: " A

partir de la vigencia de la presente Ley, los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisarial o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer .” [25] “ARTÍCULO 110. CUOTAS PARTES. El Ministerio de Defensa y la Policía Nacional repetirán contra las entidades de Previsión por la cuota parte que les corresponda en el valor de la pensión, según el tiempo de servicio del empleado a la respectiva dependencia oficial. El proyecto de liquidación será comunicado a los organismos deudores, los cuales dispondrán de quince (15) días para objetarlo.” [26] “ARTÍCULO 38. PENSION POR APORTES. Para efectos del reconocimiento de la pensión de que trata el artículo 100 del Decreto 1214 de 1990, se seguirán las normas establecidas en el Decreto 1160 de 1989 y disposiciones que lo adicionen, complementen o modifiquen.” [27] Esta posición fue acogida por la Sala de Consulta del Servicio Civil del Consejo de Estado, que expresamente señaló: “es viable reconocer la pensión por aportes prevista en la ley 71 de 1.988, a favor del personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y/o Policía Nacional cobijados por el régimen de excepción previsto en el artículo 279 de la ley 100 de 1.993, en concordancia con el artículo 100 del decreto 1214 de 1990, computando para tal efecto el tiempo laborado en el Ministerio de Defensa o en la Policía Nacional durante el cual no se realizaron aportes.

Consejero Ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce, Sala de Consulta y Servicio Civil, Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil seis (2006) Radicación número :

11001-03-06-000-2006-00058-00 (1752).

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 10 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.