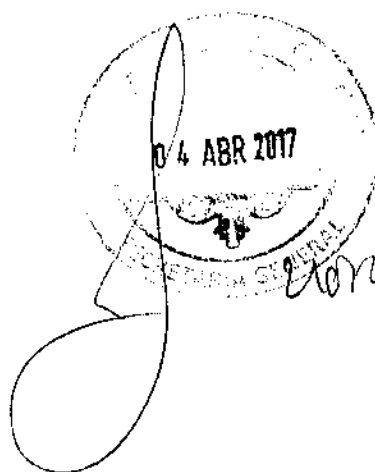


Bogotá D.C., abril 4 de 2017

HONORABLES MAGISTRADOS (AS)
CORTE CONSTITUCIONAL
E. S. D.



Ref. ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD.

EDGAR ALONSO CORREA SANCHEZ, identificado con la cedula de ciudadanía número 1.072.425.467 de La Mesa Cundinamarca, en uso de mis derechos y deberes ciudadanos consagrados en el numeral 6 del artículo 40 y numeral 7 del artículo 95 de la constitución política de Colombia, me dirijo a ustedes para interponer acción pública y demanda por inconstitucionalidad del inciso final del artículo 10 de la ley 797 de 2003 "Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales", en cuanto el legislativo al decretar esta ley sobrepasó el mandato constitucional del artículo 53 de la constitución política de Colombia.

Me permito describir esta solicitud de la siguiente manera:

NORMA ACUSADA COMO INCONSTITUCIONAL

A continuación me permito transcribir la norma que acuso como inconstitucional (texto subrayado demandado):

Ley 797 de 2003

Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales.

ARTÍCULO 10. El artículo 34 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 34. Monto de la Pensión de Vejez. El monto mensual de la pensión de vejez, correspondiente a las primeras 1.000 semanas de cotización, será equivalente al 65% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.000 hasta las 1.200 semanas, este porcentaje se incrementará en un 2%, llegando a este tiempo de cotización al 73% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.200 hasta las 1.400, este porcentaje se incrementará en 3% en lugar del 2%, hasta completar un monto máximo del 85% del ingreso base de liquidación.

El valor total de la pensión no podrá ser superior al 85% del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima de que trata el artículo siguiente.

A partir del 1o. de enero del año 2004 se aplicarán las siguientes reglas:

El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas, será del equivalente al 65%, del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:

$r = 65.50 - 0.50 s$, donde:

r = porcentaje del ingreso de liquidación.

s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A partir del 2004, el monto mensual de la pensión de vejez será un porcentaje que oscilará entre el 65 y el 55% del ingreso base de liquidación de los afiliados, en forma decreciente en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada. El 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 semanas. Adicionalmente, el 1o. de enero de 2006 se incrementarán en 25 semanas cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 60 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima.

NORMAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS.

Los artículos de la constitución que se infringieron se transcriben a continuación:

"ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores".

ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.

La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley.

No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.

La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.

Texto adicionado:

Artículo 1°. Se adicionan los siguientes incisos y párrafos al artículo 48 de la Constitución Política:

"El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas".

"Sin perjuicio de los descuentos, deducciones y embargos a pensiones ordenados de acuerdo con la ley, por ningún motivo podrá dejarse de pagar, congelarse o reducirse el valor de la mesada de las pensiones reconocidas conforme a derecho".

"Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones".

"En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos".

"Los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas, incluidos los de pensión de vejez por actividades de alto riesgo, serán los establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones. No podrá dictarse disposición o invocarse acuerdo alguno para apartarse de lo allí establecido".

"Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones. Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente. Sin embargo, la ley podrá determinar los casos en que se puedan conceder beneficios económicos periódicos inferiores al salario mínimo, a personas de escasos recursos que no cumplan con las condiciones requeridas para tener derecho a una pensión".

"A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los párrafos del presente artículo".

5

"Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acta Legislativa no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento".

"La ley establecerá un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho a sin el cumplimiento de los requisitos establecidas en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebrados".

"Parágrafo 1º. A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública".

"Parágrafo 2º. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídica alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones".

"Parágrafo transitorio 1º. El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003".

"Parágrafo transitorio 2º. Sin perjuicio de los derechos adquiridos, el régimen aplicable a los miembros de la Fuerza Pública y al Presidente de la República, y lo establecido en los parágrafos del presente artículo, la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010".

"Parágrafo transitorio 3º. Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acta Legislativa contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acta Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010".

"Parágrafo transitorio 4º. El régimen de transición establecida en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la

entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014".

"Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen".

"Parágrafo transitorio 5°. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 2090 de 2003, a partir de la entrada en vigencia de este último decreto, a los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional se les aplicará el régimen de alto riesgo contemplado en el mismo. A quienes ingresaron con anterioridad a dicha fecha se aplicará el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, este es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986, para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes".

"Parágrafo transitorio 6°. Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8° del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año".

RAZONES POR LAS CUALES DICHOS TEXTOS SE ESTIMAN VIOLADOS.

Me permito exponer las razones que sustentan la demanda cumpliendo con los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia.

Actualmente, La Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones ha estado interpretando el inciso final del artículo 10 de la ley 797 de 2003 de manera inadecuada, debido a que para aumentar el ingreso base de liquidación solo se hace si se cumplen con 50 semanas adicionales. Esto es, si por ejemplo una persona cotiza 99 semanas adicionales su aumento sería de 1.5%, aumentando el porcentaje del ingreso base de liquidación solo por las primeras 50 semanas.

Aceptar este tipo de interpretación de la norma sería ir en contra de su finalidad y de los principios consagrados en la constitución, por cuanto en ningún apartado de la norma se dice que el aumento del porcentaje del ingreso base de liquidación se

aumentaría en 1.5% solo si se llega al monto de las 50 semanas adicionales, lo que llevaría a una persona a perder un aumento si lleva menos de 50 semanas adicionales, razón por la cual la norma no debería interpretarse de esa manera.

Por el contrario, lo más conveniente y favorable es tomar el aumento de 1.5% del porcentaje del ingreso base de liquidación proporcional a las semanas adicionales cotizadas, teniendo como 1.5% el valor mas alto cuando se tenga 50 semanas adicionales. Tomando el ejemplo anterior, si una persona cotiza 99 semanas adicionales, el aumento del ingreso base de liquidación debe ser aproximadamente de 2.97 %, y no solo de 1.5% como lo afirma Colpensiones (ANEXO). Así, el aumento del ingreso base de liquidación debe realizarse sin importar si las semanas adicionales no superan las 50.

La corte ya se había pronunciado sobre la constitucionalidad de esta norma en sentencia C- 228 de 2011, allí se debatió sobre el artículo 6 del Decreto Ley 1282 de 1994 y parcial de los artículos 9 y 10 de la Ley 797 de 2003 y su violación a los artículos 48 y 53 de la constitución política de Colombia, argumentando que *“es violatoria, a partir de esta modificación legal, del principio de progresividad contemplado del artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, por cuanto hace más gravoso los requisitos de tiempo de cotización y monto de la pensión de los aviadores civiles, que estaban establecidos en los textos originales de los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993 (...) la norma demandada viola el principio de prohibición de regresividad de los derechos sociales y los principios mínimos fundamentales del trabajo que se consagran en el artículo 53 de la C.P porque, Al efectuar la comparación entre lo que disponían los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993 y lo que disponen hoy, los artículos 9 y 10 de la Ley 797 del 2003, tenemos que las modificaciones efectuadas son regresivas a la expectativa legítima de pensionarse de los aviadores civiles que al 1 de abril de 1994 se encontraban laborando”*.

En Sentencia C-462 de 2013, la corte fijó parámetros para determinar cuando hay cosa juzgada constitucional diciendo que:

“De cara al presente caso, cabe advertir que la determinación de la existencia de cosa juzgada constitucional demanda llevar a cabo un examen doble cuando la decisión anterior ha declarado la constitucionalidad de la norma objeto de control. En primer lugar, (1) debe establecerse si la norma demandada es la misma que fue objeto de juzgamiento

en una oportunidad precedente. Esto implica que no basta constatar que se trata de idéntico enunciado normativo en tanto el objeto del control constitucional está constituido por normas. En segundo lugar, (2) es necesario determinar si los cargos planteados en la nueva oportunidad coinciden con aquellos examinados en la decisión precedente. Este doble examen se conjuga al comparar los cargos de inconstitucionalidad analizados en la sentencia anterior con aquellos que se formulan en la nueva demanda”.

Considerando lo anterior, no se puede decir que existe cosa juzgada constitucional, debido a que los cargos de inconstitucionalidad que se analizan son distintos, ya que la demanda de constitucionalidad ya presentada versaba sobre la aplicación de una norma que parecía hacer mas gravoso la cotización y monto de la pensión de aviadores civiles. En la presente demanda se discutirá sobre la errada interpretación que se ha hecho del ultimo inciso del artículo 10 de la ley 797 de 2003 por parte de Colpensiones, quien tiene a cargo la aplicación de la norma, afectando lo establecido en el artículo 48 y 53 de la constitución política de Colombia al no acoger la interpretación mas favorable.

El artículo 272 de la ley 100 de 1993, preceptúa que los principios que están contenidos en el artículo 53 de la constitución política de Colombia tienen plena validez y eficacia en materia de seguridad social consagrado en la norma, de igual manera deja claro que el sistema integral de seguridad social no puede ir en contra de la libertad, dignidad humana y derechos de los trabajadores.

“ARTÍCULO 272. APLICACIÓN PREFERENCIAL. El Sistema Integral de Seguridad Social establecido en la presente Ley, no tendrá, en ningún caso, aplicación cuando menoscabe la libertad, la dignidad humana o los derechos de los trabajadores.

En tal sentido, los principios mínimos fundamentales consagrados en el artículo 53 de la Constitución Política tendrán plena validez y eficacia”.

En la sentencia T 832 de 2013 la corte constitucional se refirió a la favorabilidad en sentido amplio (in dubio pro operario), diciendo que este se da cuando una o varias disposiciones jurídicas aplicables a un caso permiten varias interpretaciones razonables.

“el principio in dubio pro operario (favorabilidad en sentido amplio) implica que una o varias disposiciones jurídicas aplicables a un caso, permiten la adscripción de diversas

interpretaciones razonables dentro de su contenido normativo, generando duda en el operador jurídico sobre cuál hermenéutica escoger. En esta hipótesis el intérprete debe elegir la interpretación que mayor amparo otorgue al trabajador.

Mientras el principio de favorabilidad en sentido estricto recae sobre la selección de una determinada disposición jurídica, el principio in dubio pro operario lo hace sobre el ejercicio interpretativo efectuado por el juzgador al identificar el contenido normativo de una disposición jurídica. Para la Corte Constitucional "la "duda" que da lugar a la aplicación de los principios de favorabilidad e in dubio pro operario "debe revestir un carácter de seriedad y objetividad, pues no sería dable que ante una posición jurídicamente débil, deba ceder la más sólida bajo el argumento que la primera es la más favorable al trabajador. En ese orden, la seriedad y la objetividad de la duda dependen a su vez de la razonabilidad de las interpretaciones. En efecto, la fundamentación y solidez jurídica de las interpretaciones, es la que determina que la duda que se cierna sobre el operador jurídico, sea como tal una duda seria y objetiva". Igualmente, la Sala precisa que la duda que surge en este contexto es de carácter normativo, por esa razón no es posible la utilización de estos principios en caso de incertidumbre sobre la ocurrencia de un aspecto fáctico, esto es, en el escenario de la prueba de los hechos".

La sentencia T-559 de 2011, trayendo lo dicho en sentencia T-290 de 2005, establece los casos en que opera el principio de favorabilidad diciendo que:

"la favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones..."

En esta misma sentencia (T-599 de 2011), reiterando lo dicho en sentencias anteriores (T-545 de mayo 28 de 2004, T-248 de marzo 6 de 2008, T-090 de febrero 17 de 2009, T-334 de mayo 4 de 2011), se establecen los elementos para la aplicación de la favorabilidad diciendo que:

"cuando una norma admite varias interpretaciones, ha expuesto esta Corte que para la aplicación de la favorabilidad deben presentarse, además, dos elementos, a saber: (i) la duda seria y objetiva ante la necesidad de elegir entre dos o más interpretaciones, ello, en función de la razonabilidad argumentativa y solidez jurídica de una u otra interpretación; y, (ii) la efectiva concurrencia de las interpretaciones en juego para el caso concreto, es decir, que sean aplicables a los supuestos fácticos concretos de las disposiciones normativas en conflicto".

En el presente caso, se puede aplicar el principio de favorabilidad porque la norma demandada admite varias interpretaciones, una es la hecha por Colpensiones, en la que el ingreso base de liquidación se aumenta solo si se cumplen las 50 semanas adicionales; otra interpretación es la que se plantea con la presente demanda, en la que el aumento del ingreso base de liquidación debe realizarse proporcional a las semanas adicionales cotizadas, tomando en cuenta que con 50 semanas adicionales se debe aumentar el ingreso base de liquidación un 1.5%.

Claramente, la interpretación mas favorable es la que se pretende que se aplique con la presente demanda, pues para el cálculo de la pensión, cuando se tienen semanas adicionales se debe aumentar el ingreso base de liquidación proporcional al número de semanas, teniendo en cuenta que por 50 semanas se aumentará 1.5%.

Por el contrario, se evidencia como la interpretación realizada por Colpensiones no es la más favorable, debido a que no se tienen en cuenta para el aumento del ingreso base de liquidación, las semanas adicionales si estas no superan las 50.

Pero al esperar a que el juez en cada caso concreto haga valer la interpretación correcta en el inciso final del artículo 10 de la ley 797 de 2003 no solo llevaría a un desgaste judicial, sino también a aceptar la tesis de que en todos los casos se puede dar una interpretación que afecta al principio de favorabilidad, pues en ningún acápite de la norma se menciona que se debe interpretar de esta forma restrictiva.

El artículo 48 de la constitución política de Colombia establece que *"(...) Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones(...)"*, lo cual se ve vulnerado en la medida que al acoger la interpretación que actualmente se le está dando al inciso final del artículo 10 de la ley 797 de 2003, no se tienen en cuenta los factores sobre los cuales las personas cotizan, tal y como indica el artículo 48 de la constitución, pues no se considera para un aumento del ingreso base de liquidación las semanas adicionales cotizadas si estas no superan las 50.

Para explicar este punto, vale la pena traer a referencia el ejemplo dado anteriormente sobre si una persona cotiza 99 semanas adicionales, aquí al aumentar solo 1.5% el ingreso base de liquidación, se estaría contando solo con

Regímenes Pensionales exceptuados y especiales", siempre y cuando se interprete conforme a lo expuesto con anterioridad.

PRUEBAS.

Solicito que esta Honorable Corporación sean tenidas en cuenta las siguientes pruebas al momento de decidir sobre la inconstitucionalidad de las normas demandadas:

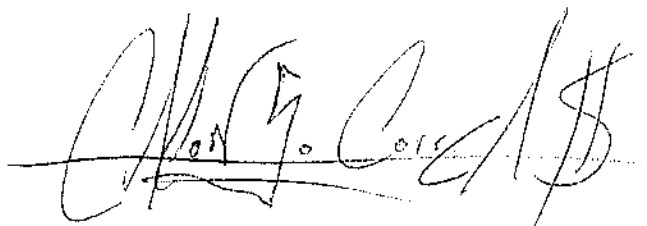
Documentales:

1. Respuesta a la solicitud de información realizada ante La Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones. Radicado N° 2017_1956159. Con fecha del 03 de Marzo de 2017.

NOTIFICACIONES

Las notificaciones personales pueden ser enviadas a la Carrera 79 N° 19-19, conjunto el Manantial, torre 2 apto 602 en Bogotá D.C. Tel: 3194848382

Atentamente,



EDGAR ALONSO CORREA SANCHEZ

C.C. No. 1.072.425.467 de la Mesa, Cundinamarca.