

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / AUSENCIA DE DEFECTO SUSTANTIVO / DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE - No configuración / BENEFICIARIOS DEL ACUERDO 049 DE 1990 - Aquellas personas que cotizaron al ISS en calidad de trabajadores del sector privado o hayan acumulado tiempos públicos y privados / IMPOSIBILIDAD DE RELIQUIDAR LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN DE CONFORMIDAD CON EL ACUERDO 049 DE 1990 - Por haber cotizado todo el tiempo en calidad de empleado público**

[C]orresponde a la Sala determinar si la sentencia (...) dictada por el Tribunal Administrativo de Boyacá (...) incurrió en defecto sustantivo y en desconocimiento del precedente judicial de la Corte Constitucional, fijado en la sentencia SU-769 de 2014, cuando concluyó que la [actora] no era beneficiaria del Decreto 758 de 1990 -que aprobó el Acuerdo 049 de 1990- porque toda su vida laboral trabajó como empleada pública. (...) [E]l tribunal estimó que la [actora] no tenía derecho a que se liquidara la pensión conforme con el Acuerdo 049 de 1990, porque no hizo cotizaciones al ISS en calidad de trabajadora del sector privado. A juicio de la Sala, los razonamientos del Tribunal Administrativo de Boyacá (...) no configuran un defecto sustantivo. Por el contrario, se acompasan con lo dispuesto [en la norma en comento] (...) resulta que la decisión objeto de tutela tampoco incurrió en desconocimiento de precedente judicial, pues el amparo contenido en la sentencia SU-769 de 2014 es respecto de la acumulación de tiempos públicos y privados, situación en la que no se encuentra la actora, por haber cotizado todo el tiempo en calidad de empleada pública (...) En consecuencia, se denegarán las pretensiones de la tutela.

**FUENTE FORMAL: DECRETO 758 DE 1990**

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN CUARTA**

**Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ**

Bogotá, D.C., diez (10) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2018-02516-00(AC)**

**Actor: HILDA GAMBOA RAMOS**

**Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ, SALA DE DECISIÓN No 2, Y OTRO**

La Sala decide la acción de tutela interpuesta por la señora Hilda Gamboa Ramos contra las sentencias del 25 de julio de 2017 y del 21 de marzo de 2018 dictadas, en su orden, por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Tunja y el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N° 2, en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho N° 15001333300220160011101.

**ANTECEDENTES**

## 1. Pretensiones

En ejercicio de la acción de tutela, la señora Hilda Gamboa Ramos, en nombre propio, pidió la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, así como los principios de favorabilidad en materia laboral y de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, que estimó vulnerados por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Tunja y el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N° 2. En concreto, formuló las siguientes pretensiones<sup>1</sup>:

1. Solicito al Honorable Magistrado del Consejo de Estado, Tutelar los Derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO Y AL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, por constituir una AUTÉNTICA VÍA DE HECHO POR GRAVE DEFECTO SUSTANTIVO, POR VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD LABORAL, A LA PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE LO FORMAL, POR VIOLACIÓN AL PRECEDENTE JUDICIAL DE LA SENTENCIA SU769/14, PROFERIDA POR LA HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL; ya que mediante Sentencia proferida en audiencia inicial el 25 de julio de 2017, proferida por el Juzgado Segundo administrativo de Tunja, la cual fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante sentencia de fecha 21 de marzo de 2018, en el proceso radicado bajo el No. 15001-33-33-002-2016-00111-01; mediante las cuales niegan las pretensiones de la demanda presentada por mi mandante, contra LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, vulnerando de esta manera flagrantemente los Derechos Fundamentales de mi mandante aquí invocados.

2. Como consecuencia de la protección de los derechos fundamentales de mi poderdante, se ordene; que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo de tutela, se disponga DEJAR SIN EFECTOS, la sentencia de fecha 25 de julio de 2017, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Tunja; al igual que la sentencia de segunda instancia de fecha 21 de marzo de 2018, pronunciada por el Tribunal Administrativo de Boyacá, en el proceso radicado bajo el No. 15001-3333-002-2016-00111-01, y en efecto ordenarlas sustituir por otra providencia en la cual se ordene reliquidar la pensión de mi mandante conforme al acuerdo 049 de 1990, aprobado en las sentencias objeto de la presente Tutela, mi poderdante se encuentra amparada por el régimen de transición establecido por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

## 2. Hechos

Del expediente, la Sala destaca los siguientes hechos relevantes:

2.1. En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la señora Hilda Gamboa Ramos pidió la nulidad de la Resolución GNR 352828 del 9 de noviembre de 2015, dictada por la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), que denegó la reliquidación de la pensión de jubilación conforme con lo dispuesto por el Acuerdo 049 de 1990<sup>2</sup> —aprobado por el Decreto 758 de 1990—. A título de restablecimiento del derecho, solicitó que se ordenara la reliquidación y pago de su pensión, con el 90 % del promedio de lo que devengó

---

<sup>1</sup> Folios 1 y 2 del expediente.

<sup>2</sup> Dictado por el Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios.

en los últimos 10 años de servicio. La actora fundó la anterior petición, en que era beneficiaria del régimen de transición y que cotizó más de 1700 semanas.

2.2. El conocimiento de la demanda correspondió al Juzgado Segundo Administrativo Oral de Tunja, que, mediante sentencia del 25 de julio de 2017, denegó las pretensiones. En concreto, la autoridad judicial estimó que si bien la señora Gamboa Ramos era beneficiaria del régimen de transición, dicho régimen era el de la Ley 33 de 1985, mas no el previsto en el Acuerdo 049 de 1990, por cuanto antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 no hizo aportes para pensión al Instituto de Seguros Sociales, ISS, (hoy Colpensiones), ni acreditó haber cotizado 500 semanas en cualquier tiempo antes de cumplir el requisito de edad.

2.3. Inconforme con la anterior decisión, la demandante interpuso recurso de apelación y la Sala de Decisión N° 2 del Tribunal Administrativo de Boyacá, por sentencia del 21 de marzo de 2018, la confirmó, pero porque la demandante no acreditó haber efectuado cotizaciones al ISS en calidad de trabajadora del sector privado.

2.3.1. A juicio del tribunal, conforme con la jurisprudencia de la Corte Constitucional: **i)** es posible aplicar el Acuerdo 049 a personas que no hubieren efectuado aportes al ISS con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y **ii)** para efectos de acceder a la pensión del Decreto 758 de 1990, se pueden acumular los tiempos de servicios cotizados en otros fondos con los cotizados al ISS, siempre que los aportados al ISS, o parte de ellos, hubieren sido laborados en el sector privado, por cuanto «*siendo los trabajadores del sector privado beneficiarios obligatorios de las previsiones contenidas en el Decreto 758 de 1990 (...) lo que se pretende amparar es la posibilidad de acumular tiempos públicos y privados*»<sup>3</sup>. Que como la actora se desempeñó durante toda su vida laboral como empleada pública de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, no era aplicable el Decreto 758 de 1990, sino la Ley 33 de 1985, por ser el régimen prestacional de los servidores públicos.

### 3. Argumentos de la tutela

3.1. La señora Hilda Gamboa Ramos manifestó que las sentencias acusadas incurrieron en **defecto sustantivo** por aplicación indebida del Acuerdo 049 de 1990, al concluir que no era beneficiaria de dicho régimen.

3.2. Por otro lado, la actora alegó que las decisiones objeto de tutela **desconocieron el precedente judicial** fijado en la sentencia SU-769 de 2014, decisión que estableció que, en virtud del principio de favorabilidad en materia pensional, las personas beneficiarias del régimen de transición pueden acceder a la pensión conforme con el Acuerdo 049 de 1990, siempre que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos en esa norma, esto es, 500 semanas cotizadas durante los últimos 20 años o 1000 semanas en cualquier tiempo, y haber estado afiliados al ISS (hoy Colpensiones) en cualquier tiempo.

3.3. Que, en consecuencia, las autoridades judiciales demandadas debieron acceder a las pretensiones del proceso ordinario, por cuanto reunía los requisitos para que se liquidara la pensión de jubilación de acuerdo con el Acuerdo 049 de 1990, al ser beneficiaria del régimen de transición y haber efectuado aportes al ISS en los últimos años de vida laboral.

---

<sup>3</sup> Folio 97 del expediente.

#### 4. Trámite procesal

4.1. Por auto del 3 de agosto de 2018, el magistrado sustanciador admitió la demanda y, entre otras cosas, ordenó notificar, en calidad de parte demandada, a los magistrados del Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N° 2, y al juez segundo administrativo oral de Tunja. Adicionalmente, vinculó, como tercero con interés, al Presidente de Colpensiones, que actuó como demandado en el proceso ordinario que dio lugar a las providencias objeto de tutela.

4.2. En cumplimiento de las anteriores providencias, la Secretaría General de la Corporación practicó las notificaciones a los demandados y al tercero con interés<sup>4</sup>.

#### 5. Intervenciones

5.1. La **juez segunda administrativa oral de Tunja** manifestó que la sentencia del 25 de julio de 2017 no vulneró los derechos invocados por la actora. Sostuvo que la providencia acusada, con fundamento en las pruebas obrantes en el expediente y en la sentencia SU-769 de 2014, concluyó que a la señora Gamboa Ramos no le era aplicable el Acuerdo 049 de 1990, por cuanto no cotizó al ISS a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1990, ni cumplía con el requisito de haber cotizado mínimo 500 semanas antes de cumplir con el requisito de edad para adquirir el derecho a la pensión.

5.2. El Gerente de Defensa Judicial de **Colpensiones** pidió que se declarara improcedente la tutela, porque no cumplía con los requisitos generales de procedencia contra providencia judicial. Que, además, las autoridades judiciales demandadas no vulneraron los derechos fundamentales invocados por la actora.

5.3. A pesar de haber sido notificados, los magistrados del Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N° 2, no se pronunciaron sobre los hechos que motivaron la interposición de la acción de tutela de la referencia.

### CONSIDERACIONES

#### 1. De la acción de tutela contra providencias judiciales

A partir del año 2012<sup>5</sup>, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación aceptó la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Posteriormente, en la sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014<sup>6</sup>, se precisó que la acción de tutela, incluso, es procedente para cuestionar providencias judiciales dictadas por el Consejo de Estado, pues, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, ese mecanismo puede ejercerse contra cualquier autoridad pública.

Para tal efecto, el juez de tutela debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales (procesales o de procedibilidad) que fijó la Corte Constitucional, en la sentencia C-590 de 2005. Esto es: **(i)** la relevancia constitucional; **(ii)** el agotamiento de los medios ordinarios de defensa; **(iii)** la inmediatez; **(iv)** que si se trata de una irregularidad procesal, ésta debe tener un efecto decisivo o determinante; **(v)** que se identifiquen los hechos que generaron la vulneración y los derechos vulnerados, y que esa vulneración se hubiere alegado en el proceso judicial, y **(vi)** que no se cuestione una sentencia de tutela.

<sup>4</sup> Folios 107 a 109 del expediente.

<sup>5</sup> Expediente 11001-03-15-000-2009-01328-01.

<sup>6</sup> Expediente (IJ) 11001-03-15-000-2012-02201-01.

Una vez la acción de tutela supere el estudio de las causales procesales, el juez puede conceder la protección, siempre que advierta la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo, que miran más hacia la prosperidad de la tutela: **(i)** defecto sustantivo, **(ii)** defecto fáctico, **(iii)** defecto procedimental absoluto, **(iv)** defecto orgánico, **(v)** error inducido, **(vi)** decisión sin motivación, **(vii)** desconocimiento del precedente y **(viii)** violación directa de la Constitución.

Las causales específicas que ha decantado la Corte Constitucional (y que se ha aplicado la mayoría de las autoridades judiciales) buscan que la tutela no se convierta en una instancia adicional para que las partes reabran discusiones jurídicas que son propias de los procesos ordinarios o expongan los argumentos que, por negligencia o decisión propia, dejaron de proponer oportunamente.

Ahora, tratándose de tutela contra providencias judiciales proferidas por el Consejo de Estado o por la Corte Suprema de Justicia, cuando ejercen funciones de órganos de cierre en las respectivas jurisdicciones, la Corte Constitucional ha establecido un requisito adicional, consistente en «*la configuración de una anomalía de tal entidad que exija la imperiosa intervención del juez constitucional*»<sup>7</sup>.

## **2. Planteamiento del problema jurídico**

2.1. Verificado el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad, la Sala procede a plantear el problema jurídico.

2.2. De manera preliminar, la Sala precisa que las inconformidades del demandante respecto de la decisión del Juzgado Segundo Administrativo Oral de Tunja fueron resueltas por la Sala de Decisión N° 2 del Tribunal Administrativo de Boyacá, que, como juez de segunda instancia, estaba habilitado para el efecto. Por lo tanto, la Sala se ocupará únicamente de resolver los cuestionamientos contra la decisión del tribunal, que, en últimas, fue la que puso fin al proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora Hilda Gamboa Ramos.

2.3. En los términos del escrito de tutela, corresponde a la Sala determinar si la sentencia del 21 de marzo de 2018, dictada por el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N° 2, incurrió en defecto sustantivo y en desconocimiento del precedente judicial de la Corte Constitucional, fijado en la sentencia SU-769 de 2014, cuando concluyó que la señora Hilda Gamboa Ramos no era beneficiaria del Decreto 758 de 1990— que aprobó el Acuerdo 049 de 1990— porque toda su vida laboral trabajó como empleada pública.

## **3. Solución al problema jurídico**

3.1. Para determinar si la sentencia del 21 de marzo de 2018, dictada por el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N° 2, incurrió en los defectos endilgados por la actora, conviene citar, en lo pertinente, las consideraciones de esa decisión:

Es así que antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 la asegurada se encontraba afiliada y efectuando cotizaciones a la Caja Nacional de Previsión Social, fondo del sector público del orden nacional,

---

<sup>7</sup> SU-573 de 2017.

razón por la que, en principio, la norma aplicable en virtud del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 sería la Ley 33 de 1985.

No obstante, la Corte Constitucional ha indicado que el Acuerdo 049 de 1990 puede aplicarse a las personas que no contaban con cotizaciones efectuadas al Instituto de Seguros Sociales a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pero que cotizaron a algún otro régimen pensional. Lo anterior, en consideración a que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición, exige el condicionamiento de estar afiliado a algún régimen pensional para efectos de ser acreedor al beneficio derivado del régimen de transición, sin especificar el régimen al cual deban estar afiliados.

Por otra parte, es cierto que en varios casos la Corte Constitucional ha señalado que es posible acumular los tiempos de servicio cotizados a los fondos de previsión social con las semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales, en tanto que el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 no exige que las cotizaciones se efectúen de manera exclusiva a este último. Sin embargo, siendo los trabajadores del sector privado beneficiarios obligatorios de las previsiones contenidas en el Decreto 758 de 1990, conforme la jurisprudencia de esa misma Corporación debe entenderse que lo que se pretende amparar es la posibilidad de acumular tiempos públicos y privados a efectos de aplicar la citada norma, tal como lo ha expresado la Corte al señalar:

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”* 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 en vigencia la ley 100 de 1993 con las que cotizó como empleado del sector privado en cualquier tiempo.

Y en otra ocasión expuso:

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

En tales circunstancias, debe inferirse que en todo caso de acumulación de tiempos cotizados en otros fondos con los cotizados al Instituto de Seguros Sociales, para efectos de aplicación del Decreto 758 de 1990, estos últimos, o por lo menos parte de ellos, deben haber sido laborados en el sector privado, lo que no ocurrió en el caso particular, dado que durante toda su vida laboral la demandante se desempeñó como empleado público de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja.

Así las cosas, le asiste razón a la entidad demandada al arrimar que la única norma aplicable a la demandante, en virtud del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, es la Ley 33 de 1985, la cual regula el régimen prestacional de los servidores públicos, razón por la que se deberá confirmar el fallo de primera instancia, que negó las pretensiones de la demanda. (Subraya la Sala).

3.2. Como se ve, el tribunal estimó que la señora Hilda Gamboa Ramos no tenía derecho a que se liquidara la pensión conforme con el Acuerdo 049 de 1990, porque no hizo cotizaciones al ISS en calidad de trabajadora del sector privado.

3.3. A juicio de la Sala, los razonamientos del Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N° 2, no configuran un **defecto sustantivo**. Por el contrario, se acompañan con lo dispuesto por el Acuerdo 049 de 1990<sup>8</sup>—aprobado por el Decreto 758 de 1990—, que señala como beneficiarios obligatorios de esa norma a:

- i) Los trabajadores particulares: entendidos como aquellos trabajadores nacionales o extranjeros que presten sus servicios a empleadores particulares.
- ii) Los trabajadores de seguridad social del ISS: es decir, los trabajadores oficiales de esa entidad<sup>9</sup>.
- iii) Los pensionados por jubilación cuyas pensiones vayan a ser compartidas con las pensiones de vejez a cargo del Instituto de Seguros Sociales o asumidas totalmente por el ISS. Este punto hace referencia a la figura de compartibilidad de pensiones extralegales<sup>10</sup>,

---

<sup>8</sup> Artículo 1. AFILIADOS AL SEGURO DE INVALIDEZ, VEJEZ Y MUERTE. Salvo las excepciones establecidas en el artículo 2 del presente Reglamento, estarán sujetos al seguro social obligatorio contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte de origen no profesional:

1. En forma forzosa u obligatoria:

a) Los trabajadores nacionales o extranjeros que presten sus servicios a patronos particulares mediante contrato de trabajo o de aprendizaje;

b) Los funcionarios de seguridad social del Instituto de Seguros Sociales y,

c) Los pensionados por jubilación cuyas pensiones vayan a ser compartidas con las pensiones de vejez a cargo del Instituto de Seguros Sociales o asumidas totalmente por él.

(...).

<sup>9</sup> ARTICULO 3o. DE LOS SERVIDORES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Serán empleados públicos de libre nombramiento y remoción, el Director General del Instituto, el Secretario General, los subdirectores y los Gerentes Seccionales de la entidad. Tales empleados se sujetarán a las normas generales que rigen para los funcionarios de la Rama Ejecutiva del Poder Público.

Las demás personas naturales que desempeñen las funciones de que trata el artículo precedente, se denominarán **funcionarios de seguridad social**, con excepción de las personas que cumplan las funciones relacionadas con las siguientes actividades que serán trabajadores oficiales, aseo, jardinería, electricidad, mecánica, cocina, celaduría, lavandería, costura, planchado de ropa y transporte. (Nota: El aparte subrayado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-579 de 1996, con fundamento en que los trabajadores del ISS, por regla general, ostentan la calidad de trabajadores oficiales).

<sup>10</sup> En ese sentido lo desarrolla el artículo 18 del mismo Decreto 758 de 1990, que prevé: «Compartibilidad de las pensiones extralegales. Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el instituto para otorgar la pensión de vejez y, en ese momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de

a partir de la que los empleadores particulares trasladaban la obligación del pago (total o parcial) de la pensión de sus trabajadores al ISS.

3.3.1. Según quedó probado, la señora Hilda Gamboa Ramos, durante toda su vida laboral, se desempeñó como empleada pública de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja. Por lo tanto, como bien lo estimó el tribunal demandado, no es beneficiaria del Acuerdo 049 de 1990, pues no se encuentra en ninguna de las situaciones antes mencionadas.

3.3.2. Ahora, conviene precisar que por vía jurisprudencial<sup>11</sup> se ha abierto la posibilidad de que personas beneficiarias del régimen de transición que hubieren prestado servicios de carácter público tengan derecho al reconocimiento de la pensión conforme con el Acuerdo 049 de 1990. La anterior prerrogativa se ha otorgado en virtud del principio de favorabilidad, visto desde dos dimensiones:

- Régimen aplicable a personas beneficiarias del régimen de transición. El régimen aplicable para los beneficiarios del régimen de transición, no es necesariamente al que estuviere afiliado el trabajador a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 o al momento de cumplir los requisitos para adquirir el derecho pensional, sino aquel al que en algún momento estuvo afiliado y que resulte más favorable para la liquidación de la pensión. Esto quiere decir que, un empleado público beneficiario del régimen de transición, podría acceder al reconocimiento de la pensión del Acuerdo 049 de 1990, siempre que demuestre que en algún momento de su vida laboral estuvo afiliado a ese régimen, esto es, que hubiere efectuado cotizaciones de carácter privado a Colpensiones (antiguo ISS).
- Acumulación de tiempos del sector público y privado: Para acceder a la pensión conforme con el Acuerdo 049 de 1990, es posible acumular los tiempos cotizados a las cajas o fondos de previsión social, con los aportes efectuados al ISS. Además, en virtud del principio de favorabilidad, se otorga la posibilidad de acumular tiempos laborados en el sector público, respecto de los que el empleador no hizo cotizaciones a alguna caja o fondo de previsión social con las cotizaciones de carácter privado. Dentro de este contexto, una persona cuyas cotizaciones al ISS —en concordancia con lo expuesto en el anterior acápite, esas cotizaciones son, en todo o en parte, de carácter privado— no son suficientes para acreditar las semanas exigidas por el Acuerdo 049 de 1990, en aras de cumplir con ese requisito, pueden acumular ese tiempo con el laborado en el sector público.

3.3.3. El segundo ítem fue desarrollado precisamente de esa manera por parte de la Corte Constitucional en sentencia SU-769 de 2014<sup>12</sup>, providencia que, según la

---

*cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado (...)*»

<sup>11</sup> Sentencia T-625 de 2004.

<sup>12</sup> En la sentencia SU-769 de 2014, se dictó la siguiente regla jurisprudencial:

- Para acceder a la pensión conforme con el Acuerdo 049 de 1990, es posible acumular los tiempos cotizados a las cajas o fondos de previsión social, con los aportes efectuados al ISS (deben ser, en todo o en parte, de carácter privado).
- La anterior acumulación es válida para acreditar 1000 semanas de cotización en cualquier tiempo o 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad requerida para acceder a la pensión.



actora, fue desconocida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N°. 2. No obstante, como quedó visto, esa providencia no desnaturalizó la previsión de beneficiarios contenida en el Acuerdo 049 de 1990, sino que amplió una posibilidad para los afiliados de dicho régimen, de acumular las cotizaciones que tuvieran con el ISS junto con aquellas que hubieran efectuado a cajas o fondos de previsión social (supone que son de carácter público).

3.3.4. Así, resulta que la decisión objeto de tutela tampoco incurrió en **desconocimiento de precedente judicial**, pues el amparo contenido en la sentencia SU-769 de 2014 es respecto de la acumulación de tiempos públicos y privados, situación en la que no se encuentra la actora, por haber cotizado todo el tiempo en calidad de empleada pública.

3.4. Queda, pues, resuelto el problema jurídico: la sentencia del 21 de marzo de 2018, dictada por el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N°. 2, no incurrió en defecto sustantivo, ni en desconocimiento del precedente judicial de la Corte Constitucional, fijado en la sentencia SU-769 de 2014, al estimar que la señora Hilda Gamboa Ramos no era beneficiaria del Decreto 758 de 1990, porque trabajó toda su vida laboral como empleada pública. En consecuencia, se denegarán las pretensiones de la tutela.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**1. Denegar** la pretensiones de la tutela presentada por la señora Hilda Gamboa Ramos, por las razones expuestas en esta providencia.

**2. Notificar** la presente decisión a las partes, tal y como lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**3.** Si no se impugna, **enviar** el expediente de tutela a la Corte Constitucional su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión de la fecha.

**MILTON CHAVES GARCÍA**  
**Presidente de la Sección**

**STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO**

- 
- Se puede acumular el tiempo laborado en el sector público respecto del que el empleador no hizo las cotizaciones a alguna caja o fondo de previsión social, con las semanas cotizadas al ISS.

**JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ**

**JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ**