COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/1013/07

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/1013/07
Expediente	—
Fecha	2007-07-06
Sala	Sala de
Magistrado ponente	Dr MARCO GERARDO MONROY CABRA
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela
- Pension De Jubilacion
- Instituto De Seguros Sociales

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Que se niega la pensión de vejez del accionante, el Seguro Social no ha recibido los aportes a la seguridad social en pensiones que él cotizó como trabajador de la empresa Vigilancia, por cuanto dicha empresa no los trasladó;

Texto completo

T-1013-07 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-1013/07 ACCION DE TUTELA -Procedencia excepcional para reconocimiento y pago de pensiones PENSION DE JUBILACION -Mora en aportes por parte de empleador /EMPLEADOR -Responsabilidad penal por mora en aportes a seguridad social A la fecha en que se niega la pensión de vejez del accionante, el Seguro Social no ha recibido los aportes a la seguridad social en pensiones que él cotizó como trabajador de la empresa Vigilancia, por cuanto dicha empresa no los trasladó;

El Seguro Social adelanta proceso de cobro coactivo para recuperar las contribuciones parafiscales que adeuda la empresa, por lo que si bien es cierto no es un crédito de fácil recuperación, no lo es menos que la acreencia a su favor existe como derecho cierto y puede cobrarla por las vías jurídicas del caso.

Cabe recordar que, tal y como lo dijo la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón, en sentencia del 20 de junio de 2007, puede existir responsabilidad penal cuando el representante legal de una empresa descuenta los aportes parafiscales a la seguridad social y no los traslada a la entidad Administradora de Pensiones. En el momento procesal en el que el Seguro Social inició el cobro coactivo, la empresa ejecutada contaba con bienes que le permitían recuperar los valores adeudados.

Sin embargo la decisión del Seguro Social, ajena entonces a la actuación del trabajador, de levantar las medidas cautelares produjo graves consecuencias para los intereses del accionante, puesto que, como lo informa la misma entidad, al momento en que se levantó la medida, la propietaria del apartamento embargado procedió a venderlo. Eso podría mostrar una actitud descuidada del Seguro Social que no debe afectar el acceso del derecho a la pensión del actor.

Aceptar que el Seguro Social no está en la obligación de reconocer el número de semanas cotizadas por el actor, pese a que esa entidad adelanta un proceso coactivo en su favor y que no ha recaudado los recursos aún por su propia actuación poco diligente, sería como aceptar que el Seguro se beneficia con su propia culpa o torpeza milite porque es su justificación para no acceder a la pretensión solicitada INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES -Orden para que vuelva a expedir acto administrativo de reconocimiento de pensión de vejez Referencia: expediente T-1695286 Peticionario: Rafael Antonio Pinzón Accionado: Instituto de Seguros Sociales.

Magistrado Ponente: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA. Bogotá D.C., veintidós (22) de noviembre de dos mil siete (2007). La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente SENTENCIA En el trámite de revisión de las sentencias del 7 de julio de 2007 del Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá y del 1º de agosto de 2007, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en el proceso de tutela promovido, mediante apoderado, por el señor Rafael Antonio Pinzón contra el Instituto de Bienestar Familiar.

I. ANTECEDENTES 1. Derechos fundamentales invocados El señor Rafael Antonio Pinzón instauró acción de tutela, mediante apoderado, para que se le protejan sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, al trabajo, a la seguridad social y a la protección de la tercera edad. Para ese efecto, solicitó " ordenar al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES- I.S.S., para que, en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la providencia que resuelva la presente demanda, proceda a reconocer y pagar como mecanismo transitorio, la pensión de vejez, a favor del señor RAFAEL ANTONIO PINZON, teniendo en cuenta, el número real de semanas cotizadas por el trabajador y las que ha dejado de cobrar por su actuación negligente, frente al último empleador, reconocimiento y pago que se debe efectuar, a partir del momento en que el trabajador adquirió el derecho, debidamente indexado. Igualmente ordenar que la pensión sea reconocida y pagada, hasta tanto la jurisdicción laboral decida de fondo, la situación planteada, para lo cual el trabajador se compromete a acreditar ante el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, la presentación de la demanda respectiva, en un término no superior a dos meses, después de reconocida la pensión.

2. Hechos El 29 de septiembre de 2003, el Señor Rafael Pinzón, presentó solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez, ante el Instituto de Seguros Sociales. Dicha petición fue negada mediante Resolución número 00220043 de julio 26 de 2005, en tanto que él sólo contaba con 460 semanas de cotización.

El demandante interpuso los recursos de reposición y apelación, pues sostuvo que, de acuerdo con las certificaciones expedidas por el Instituto de Seguros Sociales, cotizó 515.84 semanas, las que sumadas a otras cuyo empleador no ha transferido las cotizaciones, cuenta con el total exigido por la ley para obtener la pensión de vejez. Al respecto, concluyó que " el trabajador tiene cotizadas más de las 500 semanas que se requieren por la ley, para acceder a la pensión, más concretamente el accionante tiene cotizadas un total de más de 570 semanas " La decisión de negar la prestación fue mantenida por parte la accionada, según consta en las resoluciones número 032210 de agosto 15 de 2006, y No. 00660 de marzo 27 de 2007.

El actor dijo que, su último empleador, la Sociedad Vigilancia Nacional de Colombia (Vincy Ltda.) no trasladó al Instituto de Seguros Sociales las correspondientes cotizaciones en salud que le descontó mensualmente. De hecho, en la actualidad, existe sentencia laboral en firme en la que se condenó a la sociedad en mención a pagar la totalidad de los aportes correspondientes al lapso comprendido entre el 9 de abril de 1997 y el 10 de mayo de 1999.

Afirma el actor que para la obtención del pago de las semanas no cotizadas por la sociedad, la entidad demandada inició el cobro coactivo y ordenó el embargo de algunos inmuebles de su propiedad para garantizar el pago de las acreencias. Durante este proceso, el Instituto de Seguros Sociales y la deudora llegaron a un acuerdo que consistía en levantar el

embargo. Ello efectivamente ocurrió, pero la empresa no cumplió con el pago y se insolventó, por lo que en la actualidad, no tiene recursos para pagar las cotizaciones que el accionante necesita para obtener el reconocimiento de su pensión de vejez.

Sostiene el demandante que el Seguro Social fue descuidado frente al cobro de los aportes que le debía efectuar a la sociedad, pues al autorizar el desembargo de los bienes permitió que la sociedad se insolvente. Así, concluye que esa actuación negligente no puede ser asumida por él, más aún cuando el no reconocimiento de su pensión le afecta el derecho a la vida en condiciones dignas, pues a sus 60 años de edad no le es fácil acceder al empleo y su pensión sería la su única fuente de ingresos para su subsistencia.

3. Contestación de la solicitud de tutela A pesar de que el Instituto de Seguros Sociales fue notificado de la admisión de la tutela de la referencia en ambas instancias, no intervino en el proceso.

4. Decisiones judiciales 4.1. En primera instancia, mediante sentencia del 6 de julio de 2007, el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, resolvió negar el amparo solicitado. Para llegar a esa conclusión, en resumen, dijo lo siguiente:

Dada la naturaleza residual de la acción de tutela, el juez constitucional carece de competencia para ordenar que se reconozca y pague la pensión de vejez solicitada, puesto que las discusiones de contenido patrimonial deben ventilarse ante la jurisdicción ordinaria, salvo que se hubiere comprobado que el peticionario se encuentra en proximidad de un inmediato e inminente peligro de afectación de sus derechos fundamentales. Al respecto, dijo que, tal y como lo ha sostenido la Corte Constitucional en reiteradas oportunidades, "… la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, ni para modificar las reglas que fijan diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y especifico, que el propio artículo 86 de la constitución indica, que no es otro diferente que brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta reconoce" De otra parte, el a quo consideró que no se encuentra demostrada la ocurrencia de un perjuicio irremediable que autorice la procedencia excepcional de la acción de tutela, como quiera que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, éste " debe ser grave, latente e inminente ".

4.2. En segunda instancia, mediante sentencia del 1º de agosto de 2007, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, resolvió confirmar la negativa al amparo solicitado. Para llegar a esa conclusión, en resumen, dijo lo siguiente:

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la acción de tutela no procede para reclamar el reconocimiento, reajuste y pago de pensiones. Sin embargo, excepcionalmente el amparo constitucional está llamado a prosperar cuando se cumplan, al menos, tres condiciones: i) El no reconocimiento o el reajuste de la pensión de jubilación o vejez se origine en actuaciones que, prima facie , desvirtúen la presunción de legalidad que recae sobre las actuaciones de la administración pública, ii) El no reconocimiento, el reajuste o el no pago de la pensión vulnere o amenace un derecho fundamental, y iii) La acción de tutela debe resultar necesaria para evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

En cuanto al primer requisito, la segunda instancia concluye que, el presente asunto, la ilegalidad de los actos administrativos no salta a la vista, por lo que la controversia debe ser resuelta por la jurisdicción competente. En relación con el segundo requisito, el ad quem considera que tampoco esta demostrada la afectación al mínimo vital , por ello, la tutela resulta improcedente, pues el juez constitucional no puede entrar a definir una cuestión propia de la jurisdicción ordinaria cuando no encuentra comprometido un derecho fundamental para proteger. Y, respecto del último requisito, concluye, como lo hizo la Corte Constitucional en sentencia T-968 de 2005, que no se demostró la " configuración del perjuicio irremediable, a través de pruebas que acrediten la situación económica, el estado de salud o cualquiera otra que

afecte los derechos fundamentales del accionante, y que hagan imperioso el pronunciamiento del juez de tutela para obtener su defensa, pues no basta con mencionar que se está en presencia de un inminente perjuicio irremediable, sino que esta situación debe acreditarse en cada caso particular" Finalmente, el Tribunal dijo que la sentencia T-651 de 2004, en la que se apoyó el apoderado del demandante para sustentar el recurso de apelación y solicitar que se revoque el fallo de primera instancia, no es aplicable al caso concreto porque "la discusión se centraba en si la liquidación realizada con respecto de su pensión se ajustaba a los porcentajes establecidos en las normas previstas para los exfuncionarios y empleados de la rama judicial, contenidas en los decretos 546 de 1971 y 717 de 1978, mientras en el presente, como se reseñó es un trabajador del sector privado, para el cual en el seguro social aún no aparecen cotizadas las semanas necesarias para lograr su pensión".

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Competencia. 1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 de la Constitución y 33 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, esta Sala es competente para revisar la sentencia del 1º de agosto de 2007, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual confirmó la sentencia del 6 de julio de 2007 del Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, en cuanto negó el amparo solicitado.

Presentación del caso y de los problemas jurídicos. 2. El demandante considera que la negativa del Instituto de Seguros Sociales a reconocerle y pagarle la pensión de vejez porque su empleador no transfirió las cotizaciones en pensión, pese a que fueron descontadas de nómina y esa entidad inició el proceso de cobro coactivo, desconoce sus derechos fundamentales a la vida, trabajo, seguridad social, y a la protección de la tercera edad. Por su parte, los jueces de instancia negaron el amparo al considerar que los jueces constitucionales carecen de competencia para ordenar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, dada la naturaleza residual de la acción de tutela y la falta de prueba de la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte debe analizar el siguiente problema jurídico: ¿tienen competencia los jueces de tutela para disponer el reconocimiento y pago de pensiones de vejez, cuando se alega la protección de los derechos a la vida digna y al mínimo vital de una persona que tiene la edad para acceder a dicha prestación? Para responder este interrogante, se reiterarán las reglas fijadas por la jurisprudencia de la Corte sobre (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela, en este caso para obtener el pago de prestaciones del sistema de seguridad social y, (ii) la mora patronal en el pago de aportes al sistema. Con base en ello, se analizará el caso concreto.

Procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el reconocimiento de pensiones. Reiteración de jurisprudencia 3. En múltiples oportunidades [1] , esta Corporación ha explicado que, en principio, la acción de tutela no procede para ordenar el reconocimiento de pensiones, principalmente por dos razones. La primera, porque el legislador colombiano ha diseñado un conjunto de instrumentos procesales para que, dentro del proceso debido, se discutan y definan las controversias que surgen alrededor del reconocimiento del derecho a gozar de una pensión. De ahí que y, dado el carácter residual de la acción de tutela (artículos 86 de la Constitución y 6º del Decreto 2591 de 1991), las controversias originadas con la aplicación de la ley no deben ser resueltas por la jurisdicción constitucional. La segunda razón, surge de la naturaleza del derecho al reconocimiento de una pensión, pues éste no tiene el rango de fundamental porque no tiene eficacia directa e inmediata, en tanto que depende del cumplimiento de requisitos y condiciones señaladas en la ley. De hecho, la jurisprudencia constitucional tiene bien establecido que el derecho al reconocimiento de la pensión, que hace parte del núcleo esencial del derecho a la seguridad social, tiene el carácter de programático por cuanto su reconocimiento no sólo está sometido al desarrollo prestacional y organizacional del Estado, sino al cumplimiento de condiciones que, para el caso concreto, debe cumplir el trabajador.

4. No obstante lo anterior, la Corte Constitucional [2] también ha sido unánime en sostener que, en situaciones excepcionales, el derecho al reconocimiento de la pensión puede ser protegido por vía de tutela, cuando se pretende la

protección de ese derecho que, por las circunstancias del caso concreto, adquiere el carácter de fundamental. De hecho, en reciente oportunidad, la Sala Tercera de Revisión de tutelas señaló los tres casos en los que procede la tutela para ordenar el reconocimiento de pensiones, así:

“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 iusfundamental irremediable.

En relación con el primer requisito, la actuación de la administración a través de la cual reconoció o reajustó la pensión de invalidez, jubilación o vejez debe presentarse como manifiestamente ilegal o inconstitucional. Si bien el juez de tutela no es el competente para realizar un análisis detallado sobre la legalidad de las actuaciones de la administración, por ser ello de competencia de los jueces especializados; ante la afectación de los derechos fundamentales del peticionario provocada por una actuación que se muestra desde un principio como contraria a postulados de índole legal o inconstitucional, la acción de tutela resulta procedente para amparar los derechos fundamentales afectados.

Frente al segundo requisito, para que la acción de tutela esté llamada a prosperar es necesario acreditar que la falta de reconocimiento, pago o reajuste de la prestación económica amenace o vulnere un derecho fundamental.

Al respecto, es necesario tener en cuenta que para el caso de pensión de invalidez, en donde la persona ha sido incapacitada para laborar y además no cuenta con bienes de fortuna o con otro ingreso, la falta de pago de la pensión compromete de manera cierta su derecho al mínimo vital.

Finalmente, para que pueda proceder la acción de tutela es necesario demostrar que no existe otro mecanismo de defensa judicial de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados o que, de existir, carece de idoneidad; caso en el cual el amparo constitucional se muestra como una medida necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable en contra del afectado” [3] Ahora, se ha considerado que el derecho a la pensión de vejez puede ser fundamental cuando se encuentra en conexidad con derechos fundamentales como la vida, la integridad física, el trabajo y el mínimo vital. Así, en aquellos casos en los que la omisión de pago o de reconocimiento del derecho prestacional pone en riesgo o amenaza gravemente la vida en condiciones dignas de una persona que, además, por su condición de persona de tercera edad, requiere la especial protección y salvaguarda del Estado, procede la acción de tutela.

En consecuencia, para que proceda la tutela en orden a exigir el reconocimiento de una pensión es necesario demostrar que este medio constitucional es el idóneo para proteger al titular del derecho que se encuentra en la especial situación de protección, ya porque no existen otros medios de defensa judicial tan idóneos como la tutela o porque se trata de proteger el derecho con carácter urgente porque de no hacerlo se generaría un perjuicio irremediable.

5. En cuanto, a la procedencia de la tutela para evitar un perjuicio irremediable, la jurisprudencia de esta Corporación [4] ha sido enfática en sostener que la protección constitucional se justifica porque lo más importante para el Estado Social de Derecho es la protección efectiva y sustancial de los derechos fundamentales de las personas, lo cual prevalece respecto de la procedencia formal de los mecanismos procesales de defensa de los derechos en discusión. Por ello, la Sala Séptima de Revisión, resumió los requisitos para que proceda la tutela como mecanismo transitorio, así:

a) Que la persona haya agotado los recursos en sede administrativa y la entidad mantenga su decisión de no reconocer el derecho. b) Que se hubiere acudido ante la jurisdicción respectiva, se estuviere en tiempo de hacerlo o ello fuere imposible por motivos ajenos al peticionario.

c) Que además de tratarse de una persona de la tercera edad, ésta demuestre la amenaza de un perjuicio irremediable, esto es, que el perjuicio afecte la dignidad humana, la subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital, que existan lazos de conexidad con derechos fundamentales, o que evidencie que someterla a los trámites de un proceso ordinario le resultaría demasiado gravoso.

d) En concordancia con lo anterior, para determinar si la acción de tutela es o no procedente como mecanismos transitorio, no resulta suficiente invocar fundamentos de derecho, sino que son necesarios también fundamentos fácticos que den cuenta de las condiciones materiales de la persona. En caso contrario, el asunto adquiere carácter estrictamente litigioso y por lo mismo ajeno a la competencia del juez de tutela [5] .” Así las cosas, es razonable deducir que someter a un litigio laboral, con las demoras y complejidades propias de los procesos ordinarios, a una persona cuya edad dificulta el acceso a la vida laboral y que sus ingresos son precarios para el sostenimiento personal y el de su familia, resulta desproporcionadamente gravoso porque le ocasiona perjuicios para el desenvolvimiento inmediato de su vida personal y familiar y se le disminuye su calidad de vida. Por esta razón, la Corte ha concedido en múltiples oportunidades la tutela del derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, en forma definitiva, o transitoria, de personas cuyo derecho a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital resultan afectados por la omisión atribuible a las entidades demandadas.

6. En conclusión, a pesar de que el derecho a la pensión de vejez no es, en sí mismo, un derecho fundamental, tal y como se ha expresado, puede adquirir el carácter de fundamental, por su conexidad con otros derechos fundamentales. Dicho en otras palabras, en casos de afectación del mínimo vital o en situaciones de desprotección grave de las condiciones de vida digna del aspirante a pensionado, procede la acción de tutela.

Mora patronal en el traslado de cotización en pensión. Reiteración de jurisprudencia 7. En virtud de lo dispuesto en los artículos 48, 53 y 365 de la Constitución y en la Ley 100 de 1993, las leyes que la modifican y las normas reglamentarias, el sistema de seguridad social en pensiones está diseñado a partir de dos premisas principales: de un lado, el aporte obligatorio y necesario de los trabajadores y empleadores y, de otro lado, el principio de solidaridad que supone la obligación jurídica de cooperar con la seguridad social del grupo poblacional más pobre. Por ello, en principio, en los regímenes de seguridad social en pensión, si no existe cotización, no es posible acceder a dicha prestación económica.

Ahora bien, como claramente lo explicó la Corte Constitucional en sentencia C-177 de 1998, el reconocimiento del derecho a la pensión se rige por una relación triangular conformada por el trabajador, a quien le realizan los descuentos pertinentes para la seguridad social; el empleador, quien traslada los aportes del trabajador y los complementa con el porcentaje obligatorio que la ley le ha señalado y, finalmente, la entidad administradora de pensiones que tiene a su cargo la administración de las contribuciones que recibe del empleador y el reconocimiento y pago de la prestación económica a que haya lugar.

Sin duda, ante la mora o el incumplimiento del deber legal del empleador de transferir las contribuciones parafiscales, el trabajador no debe asumir las consecuencias negativas que de ello se genera, no sólo porque es la parte más débil de la relación triangular, sino porque no tiene recursos jurídicos tan adecuados como los tiene la entidad administradora de pensiones para reclamar lo adeudado. En efecto, los artículos 23 y 24 de la ley 100 de 1993 [6] consagran mecanismos idóneos para exigirle al empleador que traslade oportunamente los valores a que está obligado. A su turno, los artículos 20 y 24 del Decreto 1406 de 1999, establecen los plazos para presentar los aportes en pensiones y el Decreto 2633 de 1994, reglamentario de los artículos 24 y 57 de la Ley 100 de 1993, regula las acciones para el cobro.

8. En cuanto a la situación del trabajador respecto del empleador que incumple su obligación de trasladar los recursos parafiscales, en la sentencia C-177 de 1998, la Corte dijo:

“En cuanto dice relación con el incumplimiento del pago de los aportes por los empleadores al ISS, la Corte de manera reiterada, ha sostenido que no le es endilgable al empleado y menos aún, puede derivarse contra éste una consecuencia negativa, por la mora del patrono o empleador en hacer oportunamente el pago de la porción de los aportes que le corresponden, junto con la parte que para el mismo efecto ha retenido de su salario al empleado”.

“Dicho de otra forma, retenidos por el empleador, de la asignación salarial los valores que le corresponde aportar al empleado, surge para aquél la obligación de consignarlos en la oportunidad señalada por la ley y el reglamento, junto con los que son de su cargo. Por lo tanto, siendo el empleador quien efectúa los descuentos o retenciones, si elude el pago a la entidad de seguridad social, tal omisión no le es imputable al empleado, ni pueden derivarse contra éste consecuencias negativas que pongan en peligro su derecho a la salud o a la vida, o a una prestación económica de tanta importancia como la que representa la pensión de invalidez” [7] .

Por lo expuesto, esta Corporación [8] ha sido enfática en sostener que la entidad administradora de pensiones no puede negar a un trabajador la pensión a que tiene derecho con el argumento de que el empleador no ha realizado el pago de los aportes, “ pues al trabajador se le descuentan estas sumas directamente de su salario mensual, y no resulta justo que deba soportar tan grave perjuicio por una falta completamente ajena a su voluntad, imputable directamente a su empleador y por la cual aquel debe responder… De lo expuesto, es claro, entonces, que la ley atribuye claramente a las entidades administradoras de pensiones la función de exigir al patrono la cancelación de los aportes pensionales, para solventar las situaciones en mora y para imponer las sanciones a que haya lugar, no siendo posible a aquellas alegar a su favor su propia negligencia en la implementación de esa atribución” [9] .

Ahora refiriéndose al incumplimiento del empleador de transferir las cotizaciones en pensión y del Seguro Social de adelantar las diligencias pertinentes dirigidas a obtener el cobro coactivo de lo adeudado, la Sala Quinta de Revisión de Tutelas dijo:

“En ningún caso, pero menos todavía cuando se trata de personas de la tercera edad, podría sostenerse como compatible con los postulados constitucionales la conclusión según la cual una persona que, haya laborado durante el tiempo legalmente previsto, cumpliendo los demás requisitos señalados por el legislador, pueda quedar despojada de su pensión de jubilación de manera absoluta e inapelable por culpa de la negligencia o el incumplimiento de otro, en especial si ese otro es precisamente el patrono para quien laboraba.” [10] 9. En consecuencia, en principio, el hecho de que el empleador del accionante no hubiere pagado las cotizaciones al sistema de seguridad social no es suficiente argumento para negar el reconocimiento de la pensión de vejez a cargo del Instituto de Seguros Sociales. Por consiguiente, ahora corresponde a la Sala averiguar si, en el caso concreto, es posible acceder a la tutela para ordenar el reconocimiento de la pensión reclamada por el señor Pinzón.

Análisis del caso concreto 10. En el expediente aparece probado lo siguiente: - El 29 de septiembre de 2003, el señor Rafael Antonio Pinzón solicitó al Director de Pensiones del I.S.S. que reconozca y pague la pensión de vejez que aduce tener derecho (folios 2 y 3) - Mediante Resolución 22043 del 26 de julio de 2005, la Jefe del Departamento de Atención al Pensionado de la Seccional Cundinamarca del Seguro Social negó la pensión solicitada, por cuanto a pesar de que el señor Pinzón cumple con la edad para acceder a la prestación, no acreditó el número mínimo de semanas de cotización. Así, dijo que el peticionario es beneficiario del régimen de transición, por lo que debía cumplir con los requisitos señalados en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 que exige como un mínimo de 500 semanas de cotización pagadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, pese a lo cual sólo acreditó 460 semanas (folios 4 y 5).

- La negativa del derecho al reconocimiento de la pensión de vejez se mantuvo mediante Resoluciones 32210 del 15 de agosto de 2006 y 0660 del 22 de marzo de 2007. Sin embargo, en estos dos actos administrativos, el Seguro Social

reconoció que el accionante cotizó “de manera interrumpida” 478 semanas, correspondientes al período comprendido entre el 25 de julio de 1984 al 30 de diciembre de 1998 (folios 9 a 12).

- Mediante sentencia del 9 de mayo de 2003, el Juzgado 3º Laboral del Circuito de Bogotá condenó al antiguo empleador del señor Pinzón, empresa Vigilancia Nacional Colombiana Ltda. “VINCY LTDA” a “consignar en el Seguro Social a nombre del señor Rafael Antonio Pinzón, a la totalidad de los aportes que para el efecto de cotización obligatoria al Sistema General de Seguridad Social integral correspondan al lapso comprendido entre el 9 de abril de 1997 y el 10 de mayo de 1999, con base en el salario devengado en el mismo y con el correspondiente interés moratorio consagrado en el artículo 23 de la Ley 100 de 1993” (folios 13 a 21). Esa decisión fue confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá (folios 22 a 34).

- De acuerdo con la información suministrada por la funcionaria ejecutora del Seguro Social de la Seccional Cundinamarca al señor Pinzón, el 7 de junio de 2000, esa entidad inició proceso de cobro coactivo en contra de la empresa Vigilancia Nacional Colombiana Ltda.

“VINCY LTDA” para recaudar las cotizaciones en pensiones a su favor, por un total de $52.303.898 más los intereses que se causen hasta el pago total de la deuda. De igual manera, informó lo siguiente:

“3. La empresa en ejecución, solicitó acuerdo de pago, el cual fue aceptado por el ISS el 29 de septiembre, ordenando levantar las medidas cautelares existentes a la fecha, que era el embargo de un apartamento y dos garajes a nombre de MARIA VICTORIA MENDEZ DE HURTADO, socia de la empresa y por lo tanto deudora solidaria de la deuda a cargo de VINCY LTDA.

4. La empresa en ejecución nunca cumplió el acuerdo de pago ni total ni parcialmente, razón por la cual se declaró incumplido y se ordenó nuevamente el embargo de los bienes de la señora MARIA VICTORIA MENDEZ DE HURTADO.

5. En este estado de la actuación el expediente fue repartido a la firma cobradora JURISERVICIOS LTDA quien se dispuso a investigar nuevos bienes para poder ejecutar la empresa, pues dicho embargo mencionado no se consolidó en razón a que la propietaria había vendido sus inmuebles al mismo momento en que fue desembargada.

6. La empresa JURISERVICIOS LTDA solicitó al ISS poder para iniciar proceso en la vía ordinaria en contra de MARIA VICTORIA MENDEZ DE HURTADO y así lograr devolver los bienes vendidos a su patrimonio, para que ésta respondiera con ellos por lo adeudado al Instituto, haciendo la advertencia que el otro socio señor ROSENDO MENDEZ GODOY no posee bienes.

7. Paralelo a la solicitud anterior, se libró embargo de la cuenta corriente a nombre de VINCY LTDA en el Banco ganadero, quienes nos informaron que dicha cuenta no tiene capital.

8. la empresa JURISERVICIOS LTDA encargada de sustanciar el proceso de cobro coactivo del ISS en contra de VINCY LTDA, está en contacto con el representante legal de esta última empresa y en la actualidad se encuentran depurando la deuda real para obtener el pago de lo debido” (folios 35 y 36) - El accionante manifestó que no cuenta con ingresos económicos para sufragar sus necesidades básicas, lo cual pone en peligro su mínimo vital y la de su familia. De igual manera, dijo que se encuentra desprotegido de seguridad social alguna.

De lo anterior es fácil concluir que: i) A la fecha en que se niega la pensión de vejez del accionante, el Seguro Social no ha recibido los aportes a la seguridad social en pensiones que él cotizó como trabajador de la empresa Vigilancia Nacional Colombiana Ltda. “VINCY LTDA”, por cuanto dicha empresa no los trasladó;

ii) El Seguro Social adelanta proceso de cobro coactivo para recuperar las contribuciones parafiscales que adeuda la empresa, por lo que si bien es cierto no es un crédito de fácil recuperación, no lo es menos que la acreencia a su favor

existe como derecho cierto y puede cobrarla por las vías jurídicas del caso.

Cabe recordar que, tal y como lo dijo la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón, en sentencia del 20 de junio de 2007, puede existir responsabilidad penal cuando el representante legal de una empresa descuenta los aportes parafiscales a la seguridad social y no los traslada a la entidad Administradora de Pensiones.

iii) En el momento procesal en el que el Seguro Social inició el cobro coactivo, la empresa ejecutada contaba con bienes que le permitían recuperar los valores adeudados. Sin embargo la decisión del Seguro Social, ajena entonces a la actuación del trabajador, de levantar las medidas cautelares produjo graves consecuencias para los intereses del accionante, puesto que, como lo informa la misma entidad, al momento en que se levantó la medida, la propietaria del apartamento embargado procedió a venderlo. Eso podría mostrar una actitud descuidada del Seguro Social que no debe afectar el acceso del derecho a la pensión del señor Pinzón.

iv) Aceptar que el Seguro Social no está en la obligación de reconocer el número de semanas cotizadas por el actor, pese a que esa entidad adelanta un proceso coactivo en su favor y que no ha recaudado los recursos aún por su propia actuación poco diligente, sería como aceptar que el Seguro se beneficia con su propia culpa o torpeza milite porque es su justificación para no acceder a la pretensión solicitada [11] .

v) De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la mora patronal no puede afectar al trabajador de buena fe a quien le han realizado los descuentos pertinentes, “ pues el trabajador no puede verse damnificado por la actitud negligente de quien lo contrato ” [12] .

De hecho, es razonable sostener que no puede ser justo ni legal que el trabajador deba soportar tan grave perjuicio traducido en la privación de su legitimo derecho de obtener la pensión, en tanto que “ ese sacrificio desmedido, lejos de contribuir a consolidar los fines de la seguridad social los desatiende ” [13] .

vi) El Seguro Social no controvirtió lo expuesto por el accionante, pese a que fue notificada la admisión de la demanda y los fallos de tutela, por lo que debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 y se presume veraz lo dicho en el proceso.

vii) Ante la difícil situación económica en que se encuentra el peticionario, es razonable concluir que, para proteger los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social en conexidad con la vida digna, procede la tutela como mecanismo definitivo, por la falta de idoneidad del medio ordinario.

viii) Si se tiene en cuenta que al resolver sobre el reconocimiento de la pensión de vejez, la entidad accionada debió computar todas las semanas válidamente cotizadas, es lógico concluir que debe dejarse sin efectos los actos administrativos que negaron el reconocimiento del beneficio solicitado, para que el Seguro Social proceda a tener en cuenta las semanas cuyo cobro coactivo adelanta esa entidad.

De esta forma, se revocarán las decisiones de instancia en cuanto negaron el amparo solicitado, para que, en su lugar, se protejan los derechos al mínimo vital y a la seguridad social en conexidad con el derecho a la vida digna del accionante.

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 1º de agosto de 2007, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, que confirmó la sentencia del 6 de julio de 2007 del Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá, en cuanto negó la tutela de los derechos fundamentales del señor Rafael Antonio Pinzón. En su lugar, CONCEDER la tutela de los derechos al mínimo vital y a la seguridad social en conexidad con el derecho a la vida digna del accionante, en los términos de esta sentencia.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO las resoluciones No.0022043 del 26 de julio de 2005, No.0032210 del 15 de agosto de 2006 y la No.00660 del 22 de marzo de 2007. En consecuencia ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales (Seccional Cundinamarca) que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia vuelva a expedir el acto administrativo mediante el cual resuelva sobre el reconocimiento de la pensión de vejez de Rafael Antonio Pinzón incluyendo dentro del cómputo de tiempo cotizado, la totalidad de los meses que no figuran como pagados por causa de la mora patronal con la empresa Vigilancia Nacional Colombiana Ltda. "VINCY LTDA" o con las demás empresas o empleadores cuyo tiempo no haya sido tenido en cuenta por esta misma causa, sin que le sea admisible alegar semanas no cotizadas o no contabilizadas por encontrarse en mora el deudor.

TERCERO: Por la Secretaría, líbrese las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado NILSON PINILLA PINILLA Magistrado HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] Entre muchas otras, pueden verse las sentencias T-577 de 1999, T-143 de 1998, T-259 de 2003, T-771 de 2003, T-138 de 2005.

[2] Sentencias T-860 de 2005, T-344 de 2005, T-043 de 2005, T-1251 de 2005, T-056 de 1994, T-888 de 2001, entre muchas otras. [3] Sentencia T-043 de 2007.

[4] Todos estos criterios se han venido aplicando en las siguientes sentencias: T-627 de 2006, T-571 de 2006, T-494 de 2006, T-479 de 2006, T-008 de 2006, T-1228 de 2005, T- 1068 de 2005, T-968 de 2005, T-952 de 2005, T-840 de 2005, T-776 de 2005, T-580 de 2005, T-562 de 2005, T-513 de 2005, T-387 de 2005, T-211 de 2005, T-025 de 2005, T-008 de 2005, T-005 de 2005, T-1227 de 2004, T-1110 de 2004, T-527 de 2004, T-425 de 2004 , T-1103 de 2003, T-796 de 2003, T-536 de 2003, T-463 de 2003 y T-382 de 2003.

[5] Sentencia T-634 de 2002 [6] Los artículos 23 y 24 de la Ley 100 de 1993 disponen lo siguiente: "ARTICULO 23. Sanción Moratoria. Los aportes que no se consignen dentro de los plazos señalados para el efecto, generarán un interés moratorio a cargo del empleador, igual al que rige para el impuesto sobre la renta y complementarios. Estos intereses se abonarán en el fondo de reparto correspondiente o en las cuentas individuales de ahorro pensional de los respectivos afiliados, según sea el caso. Los ordenadores del gasto de las entidades del sector público que sin justa causa no dispongan la consignación oportuna de los aportes, incurrirán en causal de mala conducta, que será sancionada con arreglo al régimen disciplinario vigente. En todas las entidades del sector público será obligatorio incluir en el presupuesto las partidas necesarias para el pago del aporte patronal a la Seguridad Social, como requisito para la presentación, trámite y estudio por parte de la autoridad correspondiente".

Por su parte, el artículo 24, dispone: "Acciones de Cobro. Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo".

[7] En este sentido se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-334 de 1997 y T-553 de 1998. [8] Ver Sentencia SU-430 de 1998. [9] Sentencia T-284 de 2007 [10] Sentencia T-334 de 1997 [11] La jurisprudencia de esta Corporación ha aplicado el principio denominado "nemo auditur turpitudiem allegans" en múltiples oportunidades, entre otras, en las sentencias T-332 y T-448 de 1994, T-443 de 1995, T-033 y T-013 de 1998 [12] Ver Corte Constitucional, Sentencia T-703 de 2002. En el mismo sentido, sentencias SU-562 de agosto 4 de 1999, T- 173 de 2000, T 503 de 2002.

[13] Ver Corte Constitucional, Sentencia SU-430 de 1998.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 13 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.