COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/1201/04

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/1201/04
Expediente	—
Fecha	2004-12-02
Sala	Sala Octava de Revisión
Magistrado ponente	Dr ALVARO TAFUR GALVIS
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Pension De Vejez
- Derecho A La Pension

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Que el actor cumple con el requisito de edad para el reconocimiento de su pensión, pues se repite, el mismo nació el 27 de octubre de 1939, de igual manera se observa que el reconocimiento solicitado no se efectuó, porque varias

Texto completo

T-1201-04 ASUNTO Sentencia T-1201/04 PENSION DE VEJEZ -Definición DERECHO A LA PENSION - Fundamental por conexidad DERECHO A LA PENSION - No puede afectarse por mora patronal en aportes En el presente caso se encuentra probado que el actor cumple con el requisito de edad para el reconocimiento de su pensión, pues se repite, el mismo nació el 27 de octubre de 1939, de igual manera se observa que el reconocimiento solicitado no se efectuó, porque varias de las empresas donde laboró el Señor Mejía Barrios no cotizaron oportunamente los aportes para pensión como correspondía. Al no haber ocurrido así, es decir, al presentarse una mora patronal, el ISS debió haber procedido a cobrar las cotizaciones pendientes, inclusive, coactivamente. En efecto según la jurisprudencia de esta Corporación, sea porque el empleador no descontó las semanas del salario del trabajador, o bien porque habiéndolas descontado, nunca las trasladó al Instituto, en todo caso, la responsabilidad por estas semanas no recae sobre el actor. Por lo tanto, se estima que el ISS al resolver sobre el reconocimiento de la pensión de vejez, debió tener en cuenta al momento del cómputo de las semanas, tanto las válidamente cotizadas por el peticionario, así como las semanas de cotización morosas, que, de haberse cobrado oportunamente no habrían obstaculizado el goce efectivo del derecho de pensión de una persona que actualmente tiene más de 65 años, que trabajó toda su vida y que en este momento se encuentra sometido para su subsistencia a la ayuda eventual que sus hermanas puedan prodigarle.

Referencia: expediente T-942.079 Acción de tutela instaurada por José Eduardo Mejía Barrios contra el Instituto de Seguros Sociales. Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS Bogotá D. C., dos (2) de diciembre de dos mil cuatro (2004). La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA En el proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá y por la

Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá dentro de la acción de tutela instaurada por Eduardo Mejía Barrios contra el Instituto de Seguros Sociales.

I ANTECEDENTES El señor José Eduardo Mejía Barrios, instaura acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales, con el fin de que se protejan sus derechos fundamentales a la igualdad, al mínimo vital y a la seguridad social en Pensiones, los cuales encuentra vulnerados con la decisión de la entidad demandada de no reconocerle la pensión de vejez a la que tiene derecho por haber cumplido con los requisitos de ley para acceder a dicho reconocimiento.

1. Hechos: 1. Señala el actor que fue afiliado al Instituto de Seguros Sociales desde el 10 de enero de 1967, fecha en la que empezó a cotizar para los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte, correspondiéndole el número de afiliación 902934434 010234641 de la Seccional Cundinamarca.

2. Precisa que al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, es decir, para el 31 de marzo de 1994, tenía 54 años de edad y se encontraba laborando para la sociedad comercial Centrex Ltda, entidad con la cual se encontraba vinculado desde el día 10 de junio de 1993, cotizando al ISS a través del numero patronal 01-00-61-16439.

3. Así mismo afirma, que cotizó para los riesgos de IVM hasta el 31 de enero de 2000, siendo su último patrón la firma Radio Santafe Ltda. 4.

Advierte que una vez cumplió los 60 años de edad el día 27 de octubre de 1999, presentó ante el ISS solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, la cual fue resuelta desfavorablemente mediante la Resolución N º 012627 del 26 de julio de 2000.

5. En la resolución en mención, el ISS argumentó que aunque el actor tenía más de 40 años al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, a la fecha de entrar a regir dicha norma, es decir, al 31 de marzo de 1994 el señor Mejía “no se encontraba afiliado al ISS para que se beneficiara de su régimen, razón por la cual no le es aplicable para reconocerle la pensión con el número de semanas cotizadas exigido en sus reglamentos, esto es, 500 semanas pagadas dentro de los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de los 60 años de edad, o 1000 en cualquier época, como lo dispone el artículo 12 del acuerdo 049 de 1990 (Decreto 758 de 1990).” 6.

Sostiene que como lo expresó anteriormente tal apreciación es errada, pues para el 31 de marzo de 1994 estaba laborando para la firma CENTREX LTDA., sociedad a través de la cual se encontraba afiliado al ISS, siéndole descontado mensualmente el valor correspondiente a los aportes para cotizar a pensión.

7. Aduce que contra la Resolución N º 012627 del 26 de julio de 2000 interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, los cuales fueron resueltos negativamente.

8. Ante tal situación, presentó entonces demanda ordinaria contra el ISS, proceso del que conoció en primera instancia el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá, quien mediante sentencia proferida el 17 de mayo de 2002 absolvió a la entidad demandada argumentando que el actor tan sólo cotizó 383 semanas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

9. Contra el fallo en mención presentó recurso de apelación, el cual fue resuelto por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante providencia proferida el 30 de agosto de 2002, en la que se confirma la sentencia dictada por el Juzgado 14 Laboral del Circuito de Bogotá, pues aduce que no obstante que el demandante fue afiliado al ISS para los riesgos de IVM desde el 1º de enero de 1967 y hasta el 31 de enero de 2000, sólo cotizó 737 semanas de las cuales 383 corresponden a los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

10. Posteriormente interpuso recurso de casación contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, la cual no fue casada por la Corte Suprema de Justicia según decisión adoptada el 30 de julio de 2003.

11. Sostiene que en la actualidad no posee ingreso económico alguno, ni recursos o bienes que le permitan llevar una vida digna, porque tiene que acudir a la solidaridad de sus hermanas para poder subsistir, situación bastante deplorable si se tiene en cuenta que durante su vida laboral le fueron efectuados los descuentos legales para cubrir los aportes al ISS por IVM. De otra parte, señala que por su edad no le es posible conseguir trabajo, lo cual implica que su situación tiende a empeorarse día a día.

12. Con fundamento en los hechos expuestos, solicita se ordene al Instituto de Seguros Sociales que reconozca a su favor la pensión de vejez a que tiene derecho desde el 27 de octubre de 1999, fecha en que cumplió los 60 años, así como el pago de las mesadas atrasadas desde la época en la que se hizo exigible su derecho, hasta la fecha, las cuales deberán incluir los reajustes correspondientes a cada año. Las mesadas adicionales generadas en los meses de Junio y Diciembre de cada año, desde que nació su derecho a la pensión de vejez y los intereses o indexación generada por la mora en el pago de las mesadas atrasadas.

2. Pruebas: -Fotocopia del Carné de afiliación al Seguro Social. -Fotocopia de la relación de periodos de afiliación de Pensiones al Seguro Social expedida el 13 de abril de 2004.

-Fotocopia del aviso de entrada del trabajador al ISS, diligenciada por Centres Ltda. -Fotocopia de los fallos dictados en el proceso ordinario laboral adelantado por el actor.

3. Decisiones Judiciales que se revisan. 3.1 Fallo de Primera Instancia. El Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá en decisión adoptada el 3 de mayo de 2004, negó el amparo constitucional reclamado, pues señala que en manera alguna se pueden debatir, ni ordenar a través de la acción de tutela, el reconocimiento y pago de la prestación pensional reclamada porque para ello existen los procedimientos ordinarios que la ley consagra para la solución de conflictos laborales o prestacionales y de los cuales ya hizo uso el actor como él mismo lo señala en la demanda.

3.2 Impugnación. Sostiene el apelante que en su caso, no se tuvo en cuenta la certificación expedida por el Instituto de Seguros Sociales donde consta su ingreso a la empresa Centrex Ltda, el día 1º de junio de 1993 y hasta el 31 de diciembre de 1994, dando como resultado un total de 733 semanas, por lo que cumple con el requisito básico y esencial establecido por el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que en uno de sus apartes establece que con la edad exigida y 500 semanas de cotización como mínimo, tiene derecho a obtener el derecho pensional.

De otra parte, señala que el Instituto de Seguros Sociales negó el reconocimiento de la pensión porque descontó las semanas que adeudaban varias empresas, las cuales tenían la obligación legal y económica de cumplir con los aportes de pensión, llegando a la conclusión errada de que no cumplía con los requisitos exigidos por el Acuerdo 49 del artículo 12 de 1990.

Afirma que resulta improcedente que el Instituto de Seguros Sociales niegue su pretensión, alegando el no pago o cancelación de los aportes parafiscales, los cuales son pagados por el patrono y el empleado de las empresas que están obligadas a cumplir la normatividad vigente para cada período anual.

De igual manera precisa que la responsabilidad por el no pago de los aportes patronales no recae sobre el trabajador, pues esto implicaría trasladarle sin razón jurídica las nocivas consecuencias de la negligencia e irresponsabilidad patronal, además recuerda que la entidad accionada cuenta con amplias atribuciones para asegurar el efectivo cumplimiento de lo previsto en la ley, incluido el cobro coactivo y en ese orden de ideas solicita que se revoque el fallo de instancia.

3.3 Fallo de Segunda Instancia. La Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá mediante sentencia dictada el 16 de junio del año en curso, confirmó el fallo impugnado que negó el amparo constitucional solicitado con fundamento en las siguientes consideraciones:

Indica que no obstante que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991 a la entidad accionada se le requirió informe en las dos instancias sobre los hechos que motivaron la presente acción de tutela guardando silencio la misma, por lo que entonces operaría la presunción de veracidad contendida en el artículo 20 ibídem; de todas formas precisa que debe tenerse por cierta la negativa al reconocimiento de la pensión al señor José Eduardo Mejía Barrios por parte del Instituto de Seguros Sociales, toda vez que como lo advierte el impugnante y se establece de las pruebas que obran en el expediente, la situación ya fue debatida ante la justicia ordinaria tal como se observa de las copias de las sentencias de primera y segunda y instancia dictadas dentro el proceso que se adelantó ante la jurisdicción ordinaria laboral, incluida la que resolvió el recurso extraordinario de casación, gozando las partes extremas en conflicto del espacio natural y amplio para la defensa de sus intereses, sin que pueda acudir ahora el actor a la jurisdicción constitucional, sin audiencia de los jueces que resolvieron el conflicto y sin atacar desde un principio las mencionadas decisiones judiciales, para lograr lo que ya le fue negado en sentencias que hasta la fecha hacen tránsito a cosa juzgada.

De igual manera señala que dentro del expediente no aparece acreditada la documentación que permita establecer que efectivamente el actor tiene derecho a gozar de tal prerrogativa, por cumplir con los requisitos de ley exigidos para tales efectos, y por el contrario advierte, que no existe completa claridad sobre los hechos, ya que en el escrito de tutela y sus anexos informales se hace referencia a haber estado vinculado laboralmente a determinadas empresas, las que no coinciden en su totalidad con las mencionadas en las sentencias dictadas dentro del proceso ordinario e igualmente sostiene que existen dudas sobre el tiempo y las cotizaciones efectuadas, por lo que sin desconocerse la jurisprudencia invocada por el actor, según la cual no puede trasladarse al trabajador la responsabilidad del patrono en hacer los aportes parafiscales y el deber de la entidad recaudadora en lograr su cumplimiento, al no tenerse certeza de la existencia del derecho y dada la presunción de legalidad de los actos administrativos por los cuales le fue negado el derecho, se debe confirmar el fallo impugnado, pues además tampoco se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable y respecto al derecho a la igualdad precisa que el actor tampoco acreditó que a otras personas que se encontraran en su misma situación, se les hubiera dado un trato preferencial que resultara discriminatorio.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 1. Competencia. La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar la anterior providencia proferida dentro del proceso de tutela de la referencia, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9 º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1.991.

2. Materia sujeta a examen. El actor solicita a través de esta acción que se le reconozca la pensión de vejez a la que tiene derecho por haber cumplido la edad y, el tiempo de servicio exigido por la ley para ser merecedor de la misma, la cual, advierte, requiere con urgencia pues señala que en este momento depende de la solidaridad y generosidad de sus hermanas, lo que no encuentra lógico ni justo, si se tiene en cuenta que trabajó toda su vida para acceder a tal derecho y que además él no puede verse perjudicado por el hecho de que algunas de las empresas donde laboró, no hayan realizado oportuna y cumplidamente con los aportes para pensión.

Para resolver la cuestión planteada, estima la Sala, que previamente debe referirse a la jurisprudencia adoptada por esta Corte, en decisiones judiciales anteriores, que versan sobre temas relacionados con el asunto sub-exámine.

3. Jurisprudencia reiterada y unificada sobre el derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación y la mora patronal en los aportes . Sea lo primero señalar que esta Corporación a través de diferentes providencias, tales como las Sentencias T-165 de 2003 y T- 201 de 2002 [1] , T-1016 de 2000, [2] T-827 de 1999 [3] ,T-363 de 1998, [4] T-606 de 1996 [5] ha expresado que, acorde con lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política que consagra a Colombia como un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y en la solidaridad de las personas y en armonía con lo establecido en los artículos 25, y 53 Superiores, que tratan sobre la protección al trabajo,

cuando una persona cumple con los requisitos exigidos para acceder a una pensión, tal derecho no puede ser desconocido pues éste goza de especial protección constitucional y en los términos del artículo 48 es irrenunciable.

De igual manera cabe mencionar que el derecho a la seguridad social para los ancianos está adicionalmente respaldado por el artículo 46 de la Carta que dispone: "El Estado les garantizará los servicios de seguridad social integral"; lo que encuentra justificación en el hecho de que por sus particulares condiciones, se hallan imposibilitados o en serias dificultades para acceder a un empleo, por lo que dependen por entero de los recursos que perciben por concepto de la pensión.

Sobre el derecho a acceder a la pensión de vejez esta Corporación en la Sentencia C-177 de 1998, [6] dijo lo siguiente: “5- La pensión de vejez se ha definido por la jurisprudencia constitucional como un "salario diferido del trabajador, fruto de su ahorro forzoso durante toda una vida de trabajo". Por lo tanto, "el pago de una pensión no es una dádiva súbita de la Nación, sino el simple reintegro que del ahorro constante durante largos años, es debido al trabajador"

[7] . Así mismo, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que la pensión es aquella prestación social que se obtiene por "la prestación del servicio durante un número determinado de años, con la concurrencia del factor edad"

[8] , requisitos estos que "no son meramente condiciones de exigibilidad del pago de la mesada pensional, sino elementos configurativos del derecho a disfrutarla, sin los cuales el trabajador no puede reclamarla válidamente"

[9] Esto muestra que la pensión es un derecho constitucional de amplia configuración legal, pues corresponde a la ley definir los requisitos para acceder a la misma. Además, se trata de un derecho que no es gratuito, pues surge de una acumulación de cotizaciones y de tiempos de trabajo efectuados por el trabajador. Esto explica que, de conformidad con los artículos 15 y 17 de la Ley 100 de 1993, tanto la afiliación como la cotización al sistema de seguridad social en pensiones son obligatorias para asalariados pues, como bien lo afirman los intervinientes, la seguridad social no es un servicio gratuito para las personas que tienen capacidad de pago.

Así pues, la Ley 100 de 1993 reguló el tema de los riesgos laborales, dentro del cual incluyó el riesgo de vejez, el cual había sido asumido para el sector privado por el Instituto de Seguro Social a partir de 1967, con algunas excepciones, y lo estructuró dentro del sistema general de pensiones, el cual tiene por objeto "garantizar a la población el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, invalidez y muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura de los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones" (artículo 10 de la Ley 100 de 1993). A su vez, los artículos 33 a 37 de la Ley 100 de 1993 establecen las condiciones mínimas para la consolidación del beneficio, las cuales si bien surgen de amplias facultades legislativas "encaminadas al desarrollo del derecho a la seguridad social, dentro de las cuales están las de señalar la forma y condiciones en que las personas tendrán acceso al goce y disfrute de la pensión legal"

[10] , también es cierto que aquellas deben respetar disposiciones y límites constitucionales. 6- El reconocimiento y pago de la pensión de vejez encuentra sustento constitucional en la protección especial que debe brindar el Estado al trabajo humano en todas sus modalidades (art. 25), pues se impone que el fruto del trabajo continuado durante largos años sea la base para disfrutar el descanso, en condiciones dignas, cuando la disminución de la producción laboral es evidente. Así mismo, la pensión de vejez goza de amparo superior en los artículos 48 y 53 de la Constitución, los cuales establecen que el pago de la pensión debe realizarse de manera oportuna dentro de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, propios de la seguridad social en Colombia.

Existe entonces un contenido constitucionalmente protegido al derecho a la pensión, que puede ser caracterizado así: en la medida en que un asalariado ha realizado las cotizaciones determinadas por la ley, o ha laborado los tiempos legalmente previstos en aquellos casos en que el patrono asume la integralidad de la cotización, entonces se entiende que el trabajador tiene derecho al reconocimiento y pago oportuno de la pensión legalmente establecida, la cual goza de

protección y garantía efectiva por parte del Estado, todo lo cual, a su vez, deriva de una obligación legal y constitucional de afiliarse a la seguridad social, derecho que es irrenunciable (C.P. art. 48). Por ello esta Corporación ya había señalado que “quien ha satisfecho los requisitos de edad y tiempo de servicio o número de semanas cotizadas, exigidas por la ley para acceder a una pensión de jubilación o de vejez, tiene un derecho adquirido a gozar de la misma” [11] .

Por ende, y a pesar de que el derecho a la pensión es de configuración legal, la Corte considera que la norma acusada establece una cierta limitación al contenido constitucionalmente protegido de este derecho, puesto que personas que efectivamente han cotizado durante determinadas semanas a empresas o cajas privadas no pueden acumular esos períodos por una razón que no les es imputable, puesto que no depende de ellos, sino de las empresas o las cajas, que se efectúe el traslado de la correspondiente suma actualizada. Ahora bien, en la medida en que los derechos constitucionales no son absolutos, la Carta admite restricciones a los mismos. Por ello el hecho de que la norma acusada limite el derecho a la pensión no genera en sí mismo la inexequibilidad de esa disposición. Sin embargo, estas restricciones, para ser constitucionales, deben ser proporcionales a la finalidad buscada y deben en todo caso respetar el contenido esencial del derecho constitucional. El interrogante que surge es entonces si esa restricción es proporcionada.” En la misma sentencia y al referirse a la hipótesis derivada del “ incumplimiento por mora del patrono en los aportes para pensión” la Corte señaló que tal discusión debe resolverse de acuerdo con los mandatos constitucionales y en armonía con lo establecido en el artículo 53 de la Ley 100 de 1993 concluyó que corresponde a las Empresas Administradoras de Pensiones asumir las consecuencias de su incuria, pues éstas cuentan con una amplia gama de atribuciones para asegurar el efectivo cumplimiento de lo previsto en la ley, y en especial se refirió a la posibilidad de acudir al cobro coactivo al tenor de lo previsto por el artículo 57 de la mencionada Ley 100 de 1993.

En la Sentencia en cita se dijo sobre la mora patronal en el pago de los aportes para pensiones, lo siguiente: “9- En esta primera hipótesis, cuando el empresario descuenta los aportes del trabajador, no lo hace por el hecho de ser patrono y por las relaciones jurídicas laborales que existen con el trabajador, sino que el empresario actúa como una especie de agente retenedor del sistema de seguridad social. Por consiguiente, el dinero así retenido no es propiedad del patrono sino que es un recurso parafiscal del sistema de pensiones. A su vez, el trabajador no está efectuando un pago al patrono sino al sistema, por lo cual bien hubiera podido la ley prever que el empleado cotizara directamente a la EAP. Son estrictamente razones de eficiencia las que justifican la facultad patronal de retención, lo cual significa que los dineros descontados representan contribuciones parafiscales, que son propiedad del sistema y no del patrono. Es pues necesario separar jurídicamente el vínculo entre el patrono y la EAP y la relación entre la EAP y el trabajador. Por ende, en esta primera hipótesis, la Corte concluye que exigir el traslado efectivo de las cotizaciones para que se puedan reconocer las semanas o tiempos laborados por el trabajador constituye un requisito innecesariamente gravoso para el empleado, pues la propia ley confiere instrumentos para que la entidad administradora de pensiones pueda exigir la transferencia de los dineros, mientras que el trabajador carece de esos mecanismos. En efecto, en este caso, la EAP tiene las potestades y los deberes para vigilar que el patrono cumpla con la obligación de efectuar la correspondiente cotización y traslado de los dineros. Así, en particular, el artículo 53 de la Ley 100 de 1993 precisa que estas entidades “tienen amplias facultades de fiscalización e investigación sobre el empleador o agente retenedor de las cotizaciones al régimen, para asegurar el efectivo cumplimiento de la presente ley”, entre las cuales figura la posibilidad de (i) verificar la exactitud de las cotizaciones y aportes u otros informes; (ii)adelantar las investigaciones que estimen convenientes para verificar la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones no declarados;

(iii) citar o requerir a los empleadores o agentes retenedores de las cotizaciones al régimen, o a terceros, para que rindan informes; (iv) exigir a los empleadores o agentes retenedores de las cotizaciones al régimen, o a terceros, la presentación de documentos o registros de operaciones, cuando unos u otros estén obligados a llevar libros registrados; (v)ordenar la exhibición y examen de los libros, comprobantes y documentos del empleador o agente retenedor de las cotizaciones al

régimen, y realizar las diligencias necesarias para la correcta y oportuna determinación de las obligaciones. Además, la misma ley, en su artículo 24 precisa que para que esas entidades puedan adelantar las acciones de cobro, se entiende que "la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo." Por su parte, el artículo 57 confiere a las entidades administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida la posibilidad de establecer el cobro coactivo, para hacer efectivos sus créditos. En tales condiciones, y con ese abanico de facultades, resulta inaceptable que una EAP invoque su negligencia en el cumplimiento de sus funciones para imponer una carga desproporcionada a la parte más débil de esta relación triangular, esto es, al trabajador. Esta situación es aún más grave si se tiene en cuenta que en muchos casos estas situaciones afectan negativamente a personas de la tercera edad, las cuales merecen una especial protección del Estado (CP arts 13 y 46).

La anterior conclusión no es en manera alguna novedosa sino que simplemente reitera criterios jurisprudenciales de esta Corte. Así, esta Corporación ya tuvo oportunidad de estudiar una situación de esta naturaleza, pues tuvo que analizar si era legítimo que la ley excluyera del reconocimiento y pago de las pensiones administradas por CAXDAC, una caja de previsión privada, a aquellos aviadores que habían laborado y cotizado en los términos de la ley pero la empresa respectiva no había efectuado los aportes de rigor a esa entidad de seguridad social. La Corte concluyó entonces que el reconocimiento del derecho para trabajadores cuyo empleador hace la respectiva transferencia y la negativa para quienes no hacen el traslado, por actos ajenos a la voluntad del asalariado, transgrede el principio de igualdad ya que "no sería entendible que, habiendo cumplido los requisitos para acceder a la pensión, algunos trabajadores se vieran privados de esa prestación debido a circunstancias que, por ajenas a su voluntad, no están obligados a soportar, como para el caso lo serían la actitud renuente de las empresas a pagar el déficit y la no utilización, por Caxdac, de las vías jurídicas de las que se le ha dotado con la finalidad de obtener esos pagos" [12] . Según la Corte, ese trato distinto a los aviadores, con base en hechos que no les son imputables pues dependen de la empresa, constituye un "sacrificio desmedido", el cual "lejos de contribuir a consolidar los fines de la seguridad social los desatiende". Concluyó entonces esa sentencia:

"La jurisprudencia de la Corte Constitucional relativa a la acción de tutela de los derechos fundamentales, ha sido enfática en sostener que los conflictos suscitados entre las empresas que no realizan los aportes de ley al sistema de seguridad social y las entidades encargadas de prestar ese servicio no tienen por qué afectar al trabajador que requiera la prestación de los mismos o que aspire al reconocimiento y pago de pensiones, toda vez que para lograr la cancelación de los aportes se cuenta con las acciones de ley.

Esos criterios jurisprudenciales son aplicables al examen de constitucionalidad que ahora realiza la Corporación. No sería justo ni jurídico hacer recaer sobre el trabajador de una empresa de aviación civil que se abstuvo de efectuar los pertinentes aportes las consecuencias de ese incumplimiento, más aún cuando los trabajadores, con apoyo en su buena fe, confiaron en que una vez reunidos los requisitos de ley accederían a la pensión a cargo de Caxdac.

[13] " (..) Conforme a todo lo anterior, y reiterando sus criterios jurisprudenciales, la Corte concluye que en esta primera hipótesis, esto es, en aquellos eventos en que ya se encuentra estructurada la obligación del patrono de cotizar a una determinada entidad administradora de pensiones (EAP), resulta contrario al derecho al reconocimiento y pago oportuno de las pensiones (CP art. 53) exigir el traslado efectivo de las sumas del empleador a la EAP para que el trabajador pueda acumular esas semanas cotizadas." 4. Análisis caso concreto Cabe destacar que en el presente caso al actor le era aplicable lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 sobre el régimen de transición, así como lo establecido en el Decreto 758 de 1990, dado que el demandante el 31 de marzo de 1994 se encontraba afiliado al ISS y había cumplido los 60 años el día 27 de Octubre de 1999.

El artículo 12 del Acuerdo 49 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990 exige para poder acceder a la pensión de vejez, además del cumplimiento de la edad requerida de 55 o 60 años según sea hombre o mujer, el haber cotizado un

mínimo de quinientas (500) semanas pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.

En el presente caso la entidad demandada negó el reconocimiento de la pensión de vejez porque el actor a pesar de que cumplía con el requisito de la edad (nació en 1939), sólo había cotizado 383 semanas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edad mínima requerida.

El Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá que conoció en primera instancia del proceso ordinario laboral adelantado por el señor Mejía Barrios, negó el reconocimiento solicitado al considerar que el actor no había cotizado el mínimo de semanas exigidas por la ley para hacerse acreedor a tal beneficio, pues de las semanas requeridas solo cotizó 383 dentro de los últimos veinte (20) años.

Posteriormente, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá a quien correspondió conocer del asunto en segunda instancia, confirmó la sentencia dictada por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá que negó la pensión de vejez al Señor José Eduardo Mejía Barrios, al considerar que de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 sobre el régimen de transición y en armonía con lo establecido en el artículo 12 del Acuerdo 49 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, el actor no tenía derecho a dicho reconocimiento, pues si bien para el período comprendido entre el 1º de febrero de 1982 al 31 de diciembre de 1994 el actor estuvo afiliado a cargo de la patronal "MUEBLES BERG LTDA" no se hicieron los pagos correspondientes, tanto así que aparece una adeuda a cargo de dicha entidad en cuantía de $ 3.653.171, lo mismo sucede con la empresa INDUSTRIAS MAZUERA Y MEJIA para la cual el actor pretendió cotizar por el mismo período anterior, sin embargo la deuda de dicha empresa corresponde a la suma de $ 19.216.853 es decir aparentemente se dio concurrencia de contratos en el mismo período con los dos empleadores expresados; además indica que con AUTOS MEJIA Y GARCIA LTDA., laboró de septiembre lº de 1991 a diciembre 31 de 1992 por lo que se adeuda al ISS la suma de $ 2.034.580.

A continuación y para una mayor comprensión del asunto se transcriben algunos apartes del mencionado fallo: “Sin embargo, el problema presentado en el caso en estudio, contrario a lo pretendido por la parte actora en su recurso, no es en si mismo que el demandante hubiera cotizado para los riesgos de IVM desde el lo de enero de 1967 al 31 de enero de -2.000, sino que en criterio del ISS en ese periodo no se dio ninguno de los supuestos del art 12 del Acuerdo 49 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, al ser esta la norma la aplicable en virtud de encontrarse el demandante el 31 de marzo de 1994 afiliado al ISS y por lo tanto lo cobija el régimen de transición de la ley 100 de 1993, acuerdo vigente para la fecha del cumplimiento de la edad de 60 años del actor el 27 de Octubre de 1999, como lo reconoció el ISS en la Resolución 000030 de 2.001 (fl 12 y ss).

La Resolución, 012627 de 2. 000 (fl 10) expedida por el ISS, negó la prestación solicitada al considerar que, el demandante no reunía los requisitos de/ acuerdo 049 de 1990, al no acreditar 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, como tampoco 500 en los últimos 20 años, además que expresó que no se encontraba activo el 31 de marzo de 1994, y al resolver el recurso de reposición por Resolución 000030 de 2.001 a que se hizo mención, aceptó el error inicial, concretamente que el demandante sí se encontraba activo el 31 de marzo de 1994 para efectos de la aplicación de la ley 100, así mismo que cotizó desde el lo de enero de 1967 al 31 de enero de 2.000, y sin embargo no obstante esa conclusión determinó que solo cotizó 737 semanas de las cuales 383 corresponden a los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

La aparente inconsistencia en lo dicho por el ISS, de la cual el actor pretende sacar provecho en el recurso, queda sin piso, al entender la Sala que efectivamente el demandante fue afiliado al ISS para los riesgos de IVM desde el lo de enero de 1967 y hasta el 31 de enero de 2.000, sin embargo a pesar de estar activo o afiliado, de la historia laboral allegada a fl 51 y ss y concretamente a fl 53 se desprende que por el período de febrero 1º de 1982 a diciembre 31 de

1994 que estuvo afiliado a cargo de la patronal "MUEBLES BERG LTDA" no se hicieron los pagos correspondientes, tanto así que aparece una adeuda a cargo de dicha patronal en cuantía de $3.653.171 lo mismo acontece con la empresa INDUSTRIAS MAZUERA Y MEJIA que pretendió cotizar por el mismo período anterior, sin embargo la deuda de dicha patronal. allí certificada corresponde a $19.216.853,oo es decir aparentemente se dio concurrencia de contratos en el mismo período con los dos empleadores expresados; además con AUTOS MEJIA Y GARCIA LTDA de septiembre lº de 1991 a diciembre 31 de 1992 se adeuda al ISS $2.034.580.oo.

Quiere decir lo anterior que aunque el ISS en las resoluciones anotadas expresamente no indicó que el número de semanas que pretendía el actor contabilizar era equivocado al descontar las semanas que adeudaban las patronales referidas, lo cierto es, que al remitirse a la historia laboral del actor, necesariamente, implícitamente hizo esa valoración, considerando solo las semanas cotizadas que se encontraban pagadas, y de esta manera encontró que el demandante no cumplía ninguno de los supuestos del art 12 del Acuerdo 49 de, 1990, y bajo este entendimiento comparte la Sala la decisión del ISS contenida en la Resolución 000030 de 2.001.

Y es que, conforme lo ha determinado la jurisprudencia, el Sistema integral de Seguridad Social en pensiones fue concebido para asegurar los riesgos y contingencias bajo el supuesto del pago oportuno de las cotizaciones establecidas por la ley (Casación Radicación 15660 junio 29 de 2.001), y al no cumplirse el presupuesto indicado no podía el ISS reconocer la prestación pretendida.” (Negrilla y subrayado adicionado) En relación con el cobro de las cotizaciones no canceladas en tiempo por los empleadores debe indicarse que el legislador ha previsto unos mecanismos a favor de las entidades administradoras para que éstas puedan cobrar y sancionar el incumplimiento en el pago de las cotizaciones. Es así como en la Ley 100 de 1993, se estableció al respecto, lo siguiente:

“ARTICULO 22. Obligaciones del Empleador . El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el Gobierno.

El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador. 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.

ARTICULO 24. 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.” De igual manera el Decreto 2633 de 1994 reglamentario de los artículos 24 y 57 de la Ley 100 de 1993, dispuso lo siguiente:

“(…) Artículo 5 ° Del cobro por vía ordinaria . En desarrollo del artículo 24 de la Ley 100 de 1993, las demás entidades Administradoras del régimen solidario de prima media con prestación definida del sector privado y del régimen de ahorro individual con solidaridad adelantarán su correspondiente acción de cobro ante la jurisdicción ordinaria, informando a la Superintendencia Bancaria con la periodicidad que esta disponga, con carácter general; sobre los empleadores morosos en la consignación oportuna de los aportes, así como la estimación de sus cuantías e interés moratorio, con sujeción a lo previsto en el artículo 23 de la Ley 100 de 1993 y demás disposiciones concordantes.

Vencidos los plazos señalados para efectuar las consignaciones respectivas por parte de los empleadores la entidad administradora, mediante comunicación dirigida al empleador moroso lo requerirá. Si dentro de los quince (15) días siguientes a dicho requerimiento el empleador no se ha pronunciado, se procederá a elaborar la liquidación, la cual prestará mérito ejecutivo de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.” En el presente caso se encuentra probado que el actor cumple con el requisito de edad para el reconocimiento de su pensión, pues se repite, el mismo nació el 27 de octubre de 1939, de igual manera se observa que el reconocimiento solicitado no se efectuó, porque varias de las empresas donde laboró el Señor Mejía Barrios no cotizaron oportunamente los aportes para pensión como correspondía. Al no haber ocurrido así, es decir, al presentarse una mora patronal, el ISS debió haber procedido a cobrar las cotizaciones pendientes, inclusive, coactivamente.

En efecto según la jurisprudencia de esta Corporación, [14] sea porque el empleador no descontó las semanas del salario del trabajador, o bien porque habiéndolas descontado, nunca las trasladó al Instituto, en todo caso, la responsabilidad por estas semanas no recae sobre el actor.

Por lo tanto, se estima que el ISS al resolver sobre el reconocimiento de la pensión de vejez, debió tener en cuenta al momento del cómputo de las semanas, tanto las válidamente cotizadas por el Señor Mejía Barrios, así como las semanas de cotización morosas, que, de haberse cobrado oportunamente no habrían obstaculizado el goce efectivo del derecho de pensión de una persona que actualmente tiene más de 65 años, que trabajó toda su vida y que en este momento se encuentra sometido para su subsistencia a la ayuda eventual que sus hermanas puedan prodigarle.

Por lo anteriormente expuesto y en aras de garantizar los derechos fundamentales invocados por el actor, y al considerar además la Sala, que estando legalmente facultada la entidad accionada para exigir el cobro coactivo de tales aportes, no procedió a ello, sino que optó por negar la pensión de vejez al actor, se ordenará al ISS que dentro del mes siguiente a la notificación de esta providencia, se pronuncie sobre el reconocimiento de la pensión de vejez del Señor Mejía Barrios, incluyendo dentro del computo de tiempo cotizado, la totalidad de meses que entre el 1º de febrero de 1982 al 31 de diciembre de 1994, no figuran como pagados por causa de la mora patronal y una vez realizado dicho cómputo el Instituto proceda a reconocer o negar la pensión al actor dentro del término de un (1) mes, dada la particular situación del actor.

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE Primero.- REVOCAR el fallo proferido el 16 de junio de 2004 por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en el que a su vez, se confirmó el dictado el 3 de mayo de 2004 por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá que negó la tutela instaurada por el Señor Eduardo Mejía Barrios contra el Instituto de Seguros Sociales.

Segundo.- ORDENAR, al Instituto de Seguros Sociales, Seccional Cundinamarca que dentro del término de (1) un mes contado a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a pronunciarse sobre el derecho a la pensión de vejez del Señor Eduardo Mejía Barrios, para el efecto deberá incluir en el computo de tiempo cotizado, la totalidad de meses que entre el 1º de febrero de 1982 al 31 de diciembre de 1994, no figuran como pagados por presentar mora en el pago de aportes por parte de las empresas a las que estuvo vinculado el actor y una vez realizado dicho cómputo proceda

el Instituto a reconocer o negar la pensión al actor, dentro del término de un (1) mes, dada la particular situación del actor.

El Instituto, dado el caso, podrá repetir contra las personas responsables del no traslado efectivo de los aportes descontados. Tercero.- Por Secretaría General líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí previstos.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. ALVARO TAFUR GALVIS Magistrado CLARA INES VARGAS HERNANDEZ Magistrada JAIME ARAUJO RENTERIA Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[2] M.P. Alejandro Martínez Caballero. [3] Ibídem. [4] M.P. Fabio Morón Díaz. [5] M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. [6] M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[7] Sentencia C-546 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero. [8] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia de abril 28 de 1958.

[9] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia de abril 20 de 1968. [10] Sentencia C-126 de 1995 M.P. Hernando Herrera Vergara.

[11] Sentencia C-168 de 1995. MP Carlos Gaviria Díaz. Consideración de la Corte. [12] Sentencia C-179 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz. Consideración de la Corte Cuarta.

[13] Ibidem [14] Ver Sentencias T-165/03 y T-205/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 16 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.