COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/205/12

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/205/12
Expediente	—
Fecha	2011-07-21
Sala	Sala Quinta de Revisión
Magistrado ponente	JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela
- Condiciones Constitucionales Para La Procedencia Excepcional De La Accion De Tutela Frente Al Reconocimiento De Pensiones
- Accion De Tutela Para Reconocimiento De Pension De Vejez

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Carácter subsidiario y residual por existencia de otro medio de indicado que, dado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, el afectado sólo podrá acudir a ella en ausencia de otro medio de defensa

Texto completo

T-205-12 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-205/12 ACCION DE TUTELA- Carácter subsidiario y residual por existencia de otro medio de defensa judicial/ PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD- Excepciones La Corte Constitucional ha indicado que, dado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, el afectado sólo podrá acudir a ella en ausencia de otro medio de defensa judicial para la protección del derecho invocado, ya que debe entenderse que esta acción constitucional no puede entrar a sustituir los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho. Sin embargo, también ha dicho que esta regla tiene dos excepciones que se presentan cuando la acción de tutela es: (i) interpuesta como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable o (ii) como mecanismo principal cuando existiendo otro medio de defensa judicial este no es idóneo ni eficaz para la defensa de los derechos fundamentales conculcados o amenazados.

CONDICIONES CONSTITUCIONALES PARA LA PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCION DE TUTELA FRENTE AL RECONOCIMIENTO DE PENSIONES- Reiteración de jurisprudencia / ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE VEJEZ- Criterios jurisprudenciales para procedencia excepcional cuando medie exigencia de bono pensional La acción de tutela es prima facie improcedente para el reconocimiento y pago de los derechos pensionales, salvo que se demuestre, al menos sumariamente, la existencia de un perjuicio irremediable o que los otros medios ordinarios de defensa con los que se cuenta no sean eficaces para proteger los derechos invocados. Lo anterior siempre y cuando (i) exista certeza sobre la titularidad del derecho exigido y (ii) el asunto puesto a consideración del juez de tutela sea de relevancia constitucional. Por otra parte, refiriéndose a la procedencia de la acción de tutela para decidir sobre controversias en torno a títulos o bonos pensionales la Corte Constitucional, siguiendo la misma línea

argumentativa, ha afirmado que: (i) en principio éstas escapan a los propósitos de protección inherentes a dicha acción, por lo que se deben ventilar ante los jueces competentes y en uso de los procedimientos para tal efecto establecidos;

y (ii) sólo cuando involucran directamente un derecho fundamental pueden dar lugar a su discusión en sede de tutela. SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES- Afiliación de los trabajadores de la industria del petróleo con anterioridad y posterioridad a la Ley 100 de 1993 ACCION DE TUTELA CONTRA CHEVRON PETROLEUM COMPANY- Improcedencia para reconocimiento de bono pensional por cuanto accionante puede acudir a la jurisdicción ordinaria laboral y no demostró perjuicio irremediable Referencia: expediente T-3255611 Acción de tutela interpuesta por Roberto Antonio Better Flórez contra Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company).

Magistrado Ponente: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO Bogotá, D.C., catorce (14) de marzo de dos mil doce (2012) La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Nilson Pinilla Pinilla y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por el Tribunal Superior de Barranquilla, Sala Penal, en la acción de tutela instaurada por el señor Roberto Antonio Better Flórez contra Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company).

I. ANTECEDENTES El señor Roberto Antonio Better Flórez, a través de apoderado, interpone acción de tutela contra Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company) por considerar que dicha entidad le está vulnerando sus derechos fundamentales a la vida digna, al trabajo, a la seguridad social, al mínimo vital, a la igualdad y a la “especial protección a la persona de la tercera edad” . Para fundamentar su solicitud el accionante relata los siguientes:

1. Hechos 1.1. Afirma que estuvo vinculado, mediante contrato de trabajo a término indefinido, con la empresa Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company) desde el 13 de noviembre de 1984 hasta el 10 de noviembre de 1993, desempeñando el cargo de mecánico “B” .

1.2. Sostiene que nació el 11 de noviembre de 1950 y que ingresó a laborar en la sociedad demandada a la edad de 33 años, contando para el momento de la interposición de la acción de tutela con 60 años y 4 meses de edad.

1.3. Aduce que estuvo trabajando con contrato a término indefinido con la compañía Flota Fluvial Carbonera desde el 22 de noviembre de 1997 hasta el 15 de julio de 2010, es decir, que en total laboró para esa empresa 12 años y 4 meses.

1.4. Explica que, si se suman los tiempos de servicios “laborados en la TEXAS PETROLEUM COMPANY, hoy CHEVRON PETROLEUM COMPANY con [los de la] FLOTA FLUVIAL CARBONERA, supera[n] los 21 años de servicio” .

1.5. Anexa copia de una demanda laboral presentada por él contra la sociedad Texas Petroleum Company, según la cual pretendía principalmente el reintegro al cargo que tenía cuando fue despedido de dicha compañía, el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir por el despido; el reconocimiento de la pensión sanción porque la entidad demandada no lo afilió al Instituto de Seguros Sociales –ISS-; el pago de la indemnización por accidente de trabajo y, en su defecto, el reconocimiento de la pensión.

El trámite de la anterior demanda correspondió al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, que, en fallo del 30 de noviembre de 1999, absolvió a la demandada “de todas y cada una de las súplicas impetradas por el sr. ROBERTO ANTONIO BETTER FLÓREZ (…)” . Para negar la pensión sanción el juzgado tuvo en cuenta lo dispuesto en los artículos 8 de la Ley 171 de 1961, 74 del Decreto 1848 de 1969 y 267 del Código Sustantivo del Trabajo, e igualmente que el demandante no alcanzó a trabajar 10 años, sino solamente 9.

El Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, el 9 de febrero de 2000, profirió sentencia confirmando la del Juzgado de primera instancia. Consideró que el demandante no tiene derecho a la pensión sanción, porque solamente trabajó 9 años y la no afiliación al Instituto de Seguros Sociales –ISS- se debió a que esa entidad llamó a inscripciones a la empresa demandada en octubre de 1993.

1.6. Manifiesta que presentó un derecho de petición en el mes de enero de 2011 ante la empresa Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company), solicitando el traslado del bono pensional, con el principal objetivo de pedir el reconocimiento de la pensión de vejez ante el Instituto de Seguros Sociales.

Agrega que la anterior petición fue resuelta por la compañía negativamente el 3 de febrero de 2011, aduciendo que esa es una entidad de carácter privado que no presta servicio público o actividad similar.

1.7. Informa que, según reporte del ISS, "le aparecen totalizadas 876 semanas" . 1.8. Indica que tiene los 60 años de edad exigidos por la ley para pensionarse. Señala que pertenece a la tercera edad y que padece de obesidad "circunstancia que le dificulta trabajar por su cuenta de manera independiente para obtener el sustento diario para él y su compañera permanente Edelmides Ruidiaz Montes, teniendo como posibilidad inmediata de ingresos económicos, la expectativa al reconocimiento de su PENSIÓN DE VEJEZ, que vendría a constituir su mínimo vital " .

1.9. Expone que su compañera permanente padece de cáncer de mama desde el 13 de octubre de 2010, situación que afecta su economía, "por los costos que genera la enfermedad, siendo necesario y urgente para él obtener el reconocimiento de la PENSIÓN DE VEJEZ, que se ha ganado por derecho propio cumpliendo con los requisitos de ley, como son el tiempo de servicio mayor a 20 años y un número superior a las 1.300 semanas cotizadas con las faltantes que NO ha reportado la accionada TEXAS PETROLEUM COMPANY, hoy CHEVRON PETROLEUM COMPANY desde el 13 de noviembre de 1984 hasta el 10 de noviembre de 1993, conducta con la cual se le ocasiona un grave perjuicio (…) toda vez que le impide cumplir con los requisitos requeridos para obtener la pensión de vejez ante el ISS " .

Por lo anterior, invoca el amparo de sus derechos fundamentales. En consecuencia, solicita (i) que se ordene a la empresa accionada "reconocer el pago de los valores que corresponderían al Bono pensional, para lo cual ha de efectuar la liquidación actuarial respectiva de conformidad con el salario devengado por el señor ROBERTO BETTER FLÓREZ, en el periodo comprendido entre el 13 de noviembre de 1984 al 10 de noviembre del 1993" y (ii) como consecuencia de lo anterior poner a disposición del ISS los valores resultantes.

2. Trámite procesal Correspondió conocer de la acción de tutela al Juzgado Primero Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Barranquilla, el cual, mediante auto del 17 de mayo de 2011, ordenó: (i) avocar el conocimiento de la acción; (ii) vincular al Instituto de Seguros Sociales; y (iii) correr traslado a los demandados para que se pronunciaran sobre los hechos planteados por el actor.

3. Respuesta de la sociedad Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company) 3.1. El representante de la sociedad Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company) da respuesta a la acción de amparo oponiéndose a su prosperidad. Afirma que el actor ya había instaurado ante el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá un proceso ordinario laboral contra la empresa que representa solicitando lo mismo que pretende actualmente por esta vía excepcional, que en últimas es el reconocimiento de la pensión de vejez, proceso en el cual se profirió sentencia absolviendo a la compañía de todas las pretensiones, la cual fue confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá.

3.2. Señala que la acción de tutela no es procedente por las siguientes razones: (i) Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company) no ha vulnerado ningún derecho fundamental al señor Roberto Antonio Better Flórez; (ii) el accionante no se encuentra subordinado a la sociedad demandada, su calidad de extrabajador demuestra todo lo contrario; (iii) existe otro medio de defensa judicial "como lo es el proceso ordinario laboral, por tratarse del

reconocimiento de la pensión de vejez decisión que a todas luces corresponde a la jurisdicción laboral (…)” ; (iv) no se encuentran demostrados los requisitos establecidos por la Corte Constitucional para que la tutela proceda como mecanismo transitorio; (v) no se cumple con el requisito de inmediatez, ya que los hechos que supuestamente dan origen al reconocimiento de la pensión y/o de un bono pensional ocurrieron hace más de 18 años.

3.3. Por otra parte, sostiene que la afirmación realizada por el señor Roberto Antonio Better Flórez respecto a que la empresa accionada omitió hacer las cotizaciones al sistema integral de seguridad social, es contraria a la realidad porque:

(i) Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company), de acuerdo a su objeto social, se dedica, entre otras actividades, a la extracción de gas natural, de petróleo y sus derivados.

(ii) El Instituto de Seguros Sociales, por medio de la resolución 3540 de 1982, llamó a inscripción a partir del 1° de septiembre de ese año al régimen de los seguros sociales obligatorios de invalidez, vejez y muerte, en todo el territorial nacional, a los empleadores y trabajadores de la industria del petróleo y sus derivados, es decir, que dicho llamado cobijó a la empresa accionada.

El Director General del Instituto de Seguros Sociales, a través de la resolución 5043 del 15 de noviembre de 1982, resolvió dejar sin efecto indefinidamente la resolución 3540 de 1982.

Posteriormente, el Presidente del Instituto de Seguros Sociales, mediante resolución 4250 del 28 de septiembre de 1993, fijó el 1° de octubre de 1993 como fecha de “iniciación de inscripción en el régimen de los seguros sociales obligatorios de los diferentes riesgos entre ellos el de vejez, para las personas naturales y jurídicas de derecho privado y sus contratistas independientes y para los trabajadores de los citados empleadores que se dediquen a las actividades extractivas de la industria del petróleo y sus derivados, y gas natural en su exploración, explotación, refinanciación, transporte, distribución y venta” .

(iii) De lo anterior se concluye que solamente hasta finales de 1993 fue posible la inscripción a la seguridad social para el riesgo de vejez, entre otros, de las empresas y trabajadores de la industria del petróleo, como Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company).

3.4. De igual forma indica que a través de la acción de tutela se busca el reconocimiento de un bono pensional, al cual el actor no tiene derecho ya que:

(i) La vinculación laboral del demandante no estaba vigente, ni se inició, con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993 (23 de diciembre de 1993), toda vez que su contrato comenzó en 1984 y finalizó en noviembre de 1993.

(ii) Según los artículos 3 del Decreto 1299 de 1994 y 9, literal c), de la Ley 797 de 2003, el tiempo de servicios prestado a empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión es computable para el cálculo de bono pensional, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se hubiese iniciado con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 100.

(iii) De acuerdo a lo señalado por la Corte Constitucional en las sentencias C-506 de 2001 y C-1024 de 2004, mediante las cuales se declaró la exequibilidad de los artículos 33 de la Ley 100 de 1993 y 9° de la Ley 797 de 2003, respectivamente, “la argumentación planteada por la demandante atinente al empobrecimiento del trabajador y el correlativo enriquecimiento injustificado del empleador en este caso, desconoce el hecho de que en lo concerniente a las relaciones laborales extintas antes del 23 de diciembre de 1993 (fecha de entrada en vigencia de la ley 100 de 1993) no había nacido ningún tipo de obligación en cabeza del empleador ni ningún derecho correlativo en cabeza del trabajador que pudiera considerarse válidamente un derecho patrimonial y que fuese por tanto exigible al primero de ellos. Como se dijo atrás los trabajadores que se encontraban en estas circunstancias tenían una simple expectativa de derecho que solo se consolidaba con el cumplimiento de la totalidad de los requisitos legales. // Crear en cabeza del empleador una

obligación retroactiva referente a una relación jurídica ya extinguida sería necesariamente inconstitucional por atentar contra el principio de seguridad jurídica, postulado básico de un Estado de Derecho (art. 1 y 58 C.P.)” .

3.5. Por último, manifiesta que el actor “pide el mismo tratamiento en el pago de cotizaciones así como lo ordena la Corte Constitucional en el fallo de tutela T-784/2010, desconociendo que los fallos de tutela tienen efectos inter-partes, no erga omnes”.

II. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN 1. Sentencia de primera instancia El Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barranquilla, en sentencia del 26 de mayo de 2011, niega por improcedente la acción de tutela.

Manifiesta que la solicitud del accionante se dirige a que se deje sin efectos los pronunciamientos que en primera instancia realizó el Juzgado Segundo Laboral de Circuito de Bogotá y en segunda instancia el Tribunal Superior de Bogotá, lo que a la luz de la jurisprudencia constitucional es improcedente, en virtud de que el asunto ya fue objeto de estudio en la jurisdicción ordinaria laboral.

Asimismo, señala que tampoco se cumple con el requisito de inmediatez, toda vez que desde la última decisión judicial hasta la presentación de la acción de tutela transcurrieron 11 años, 2 meses y 20 días, “circunstancia que desvirtúa la vulneración al mínimo vital que acusa el actor o la inminencia de un perjuicio de carácter irremediable que amerite una protección transitoria a sus derechos” .

· Impugnación El señor Roberto Antonio Better Flórez impugnó el fallo de primera instancia por estar en desacuerdo con él, reiterando al juez de segunda instancia sus peticiones y argumentos iniciales.

Enfatiza que el a quo no acogió lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia T-784 de 2010, en la cual se concluyó que “la interpretación que se encuentra acorde a la Constitución, es que desde la entrada en vigencia del artículo 72 de la Ley 90 de 1946 se impuso la obligación a los empleadores de hacer los aprovisionamientos de capital necesarios para la realizar el aporte previo al sistema de seguro social en el momento en que el Instituto de Seguros Sociales asumiera la obligación” .

2. Sentencia de segunda instancia El Tribunal Superior de Barranquilla, Sala Penal, mediante sentencia del 21 de julio de 2011, confirmó el fallo impugnado.

Considera que el accionante contó, como lo muestran las constancias allegadas al trámite, con un medio de defensa idóneo para la protección de sus derechos supuestamente vulnerados, sin demostrar un perjuicio irremediable.

Sostiene que, aunque el actor alegue pertenecer a la tercera edad, “la acción de tutela resulta inapropiada para la obtención del objetivo en referencia como que el hecho generador del derecho objeto de reclamación –traslado de bono pensional- se deriva de una relación laboral terminada el 10 de noviembre de 1993, para lo cual tuvo el hoy accionante tiempo suficiente para solicitar de la empresa por vía ordinaria el referido traslado en momentos que la edad del señor BETTER no constituía obstáculo para acometer diligenciamiento como el que motiva ahora la acción de tutela impetrada” .

Finalmente, afirma que la existencia de un fallo judicial previo de la jurisdicción ordinaria laboral hace igualmente improcedente la acción de tutela “en cuanto no se trata de la hipótesis de un daño irreparable que haga tardío e inútil el fallo de la jurisdicción ordinaria, pues el mismo se produjo y así la tutela como mecanismo transitorio resulta de igual modo inapropiada” .

III. PRUEBAS A continuación se relacionan las pruebas relevantes que reposan en el expediente: · Copia del derecho de petición presentado por el señor Roberto Antonio Better Flórez a la empresa Chevron Petroleum Company (folios 6 a 7, cuaderno de tutela número 1).

· Copia de la respuesta de la sociedad Chevron Petroleum Company al derecho de petición presentado por el señor Roberto Antonio Better Flórez, de fecha 3 de febrero de 2011 (folio 8, cuaderno de tutela número 1).

· Copia del escrito de fecha 10 de noviembre de 1993, suscrito por el "Superintendente Campo Velásquez" de la compañía Texas Petroleum Company (folio 9, cuaderno de tutela número 1).

· Copia del examen médico de admisión de fecha 7 de noviembre de 1984 realizado por la empresa Texas Petroleum Company al señor Roberto Antonio Better Flórez (folio 10, cuaderno de tutela número 1).

· Copia del registro de ingreso del señor Roberto Antonio Better Flórez a la sociedad Texas Petroleum Company, de fecha 13 de noviembre de 1984 (folio 11, cuaderno de tutela número 1).

· Copia de la certificación laboral expedida por la Coordinadora Administrativa de la Flota Fluvial Carbonera el 15 de julio de 2010 (folio 12, cuaderno de tutela número 1).

· Copia del reporte de semanas cotizadas en pensiones en el Instituto de Seguros Sociales por el señor Roberto Antonio Better Flórez (folios 13 a 21, cuaderno de tutela número 1).

· Copia de la cédula de ciudadanía del señor Roberto Antonio Better Flórez (folio 22, cuaderno de tutela número 1). · Copia del resumen de la historia clínica de la señora Edelmides Ruidiaz Montes, elaborado por el Centro Cancerológico del Caribe Ltda. (folios 23 y 24, cuaderno de tutela número 1).

· Certificado de existencia y representación legal o inscripción de documentos de la empresa Chevron Petroleum Company, expedido por la Cámara de Comercio de Barranquilla (folios 52 y 68, cuaderno de tutela número 1).

· Copia de la resolución número 4250 del 28 de septiembre de 1993, proferida por el Instituto de Seguros Sociales (folios 121 a 123, cuaderno de tutela número 1).

· Copia de la resolución número 5043 del 15 de noviembre de 1982, emitida por el Instituto de Seguros Sociales (folios 124 y 125, cuaderno de tutela número 1).

· Copia de la resolución número 3540 del 6 de agosto de 1982, expedida por el Instituto de Seguros Sociales (folios 126 a 130, cuaderno de tutela número 1).

· Copia de la demanda laboral presentada por el señor Roberto Antonio Better Flórez contra la empresa Texas Petroleum Company (folios 133 a 136, cuaderno de tutela número 1).

· Copia de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá el 30 de noviembre de 1999, dentro del proceso ordinario laboral de Roberto Antonio Better Flórez contra la empresa Texas Petroleum Company (folios 141 a 147, cuaderno de tutela número 1).

· Copia de la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, el 9 de febrero de 2000, dentro del proceso ordinario laboral de Roberto Antonio Better Flórez contra la empresa Texas Petroleum Company (folios 148 a 147, cuaderno de tutela número 1).

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 1. Competencia Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86, inciso tercero, y 241, numeral noveno, de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problemas jurídicos De acuerdo con los antecedentes mencionados, corresponde a esta Sala de Revisión determinar (i) si e s procedente la acción de tutela en el caso bajo análisis.

De considerarla procedente, (ii) la Corte analizará si una empresa del sector privado cuyo objeto es la exploración, extracción, explotación, refinación, transporte, distribución o venta de petróleo y sus derivados, vulnera los derechos

fundamentales a la seguridad social, a la vida digna, al mínimo vital y a la igualdad de una persona, al no reconocerle para efectos pensionales los tiempos de servicio prestados en virtud de una relación laboral, bajo el argumento que, de acuerdo a las normas vigentes, la empresa no tenía el deber de afiliarlo a seguridad social y que no es posible el cómputo de dichos tiempos para el cálculo del bono pensional por haber terminado el contrato antes de entrar en vigor la Ley 100 de 1993.

En reciente fallo esta Sala de Revisión tuvo la oportunidad de referirse sobre este mismo tema [1] . Por lo tanto, se reiteran los argumentos relevantes allí expuestos, concretamente los relacionados con los siguientes puntos: (i) el carácter subsidiario de la acción de tutela; (ii) la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de acreencias laborales, específicamente las pensionales; (iii) la pensión de los trabajadores del sector privado antes y después de la Ley 100 de 1993; (iv) la obligación de las empresas del sector petrolero de inscribir a sus trabajadores en el Instituto de Seguros Sociales. Con base en ello, (v) se efectuará el análisis del caso concreto.

3. El carácter subsidiario de la acción de tutela 3.1. El inciso 3º del artículo 86 de la Constitución al referirse a la acción de tutela lo hace asignándole un carácter subsidiario ante la existencia de otros medios o mecanismos de defensa judicial.

Señala la norma en comento: “ARTÍCULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

(…) Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable . (…)” (Subrayas fuera de texto original).

En desarrollo del artículo 86 Superior, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 establece: “ARTÍCULO 6o. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable .

La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

(…)” (Subrayas fuera de texto). 3.2. Con fundamento en las anteriores normas la Corte Constitucional ha indicado que, dado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, el afectado sólo podrá acudir a ella en ausencia de otro medio de defensa judicial para la protección del derecho invocado, ya que debe entenderse que esta acción constitucional no puede entrar a sustituir los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho [2] . Sin embargo, también ha dicho que esta regla tiene dos excepciones que se presentan cuando la acción de tutela es: (i) interpuesta como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable o (ii) como mecanismo principal cuando existiendo otro medio de defensa judicial este no es idóneo ni eficaz para la defensa de los derechos fundamentales conculcados o amenazados. Así lo sostuvo, por ejemplo, en sentencia T-235 de 2010, al afirmar:

“Para que la acción de tutela sea procedente como mecanismo principal, el demandante debe acreditar que, o no tiene a su disposición otros medios de defensa judicial, o teniéndolos, éstos, no resultan idóneos y eficaces para lograr la protección de los derechos fundamentales presuntamente conculcados. A su turno, el ejercicio del amparo constitucional como mecanismo transitorio de defensa iusfundamental, implica que, aún existiendo medios de protección judicial idóneos y eficaces, estos, ante la necesidad de evitar un perjuicio irremediable, pueden ser desplazados por la acción de tutela [3] .

En este caso, esa comprobación, ha dicho la Corte, da lugar a que la acción de tutela se conceda en forma transitoria, hasta tanto la jurisdicción competente resuelve el litigio en forma definitiva.” 3.3. Bajo este derrotero, esta corporación ha advertido que cuando el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial el juez de conocimiento debe determinar si el procedimiento alternativo es eficaz para proteger de forma efectiva y oportuna los derechos fundamentales invocados y si ofrece una solución clara, definitiva y precisa a las pretensiones puestas en consideración, para lo cual es necesario analizar, entre otros, los siguientes aspectos: (i) el objeto del proceso judicial con el que se cuenta y (ii) el resultado esperado en términos de protección efectiva y oportuna de los derechos fundamentales invocados. Al respecto en sentencia T-795 de 2011 señaló:

“Es así como en aquellos casos en que se logra establecer la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, debe ponderarse la idoneidad de dicho medio de protección, valorando el caso concreto y determinando su eficacia en las circunstancias específicas que se invocan en la tutela [4] .

Por esta razón, el juez constitucional debe establecer si el procedimiento alternativo permite brindar una solución ‘clara, definitiva y precisa’ [5] a las pretensiones que se ponen a consideración del debate iusfundamental y su eficacia para proteger los derechos invocados .

Por ello, la jurisprudencia constitucional ha considerado necesario apreciar frente al medio de defensa alternativo, entre otros aspectos: ‘(a) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela y (b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales ’ [6] . Estos elementos, aunados al análisis de las circunstancias concretas del caso, permiten corroborar si el mecanismo judicial de protección alterno es eficaz para la defensa de los derechos presuntamente conculcados. (…)” (Subrayas fuera de texto original).

3.4. Por otra parte, la jurisprudencia constitucional ha definido el perjuicio irremediable en los siguientes términos: “ [U]n perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen.” [7] Asimismo, esta corporación ha precisado las características del perjuicio irremediable, a saber:

“ A)… inminente : ‘que amenaza o está por suceder prontamente’. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. (...) B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes , es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. (...) C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave , lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. (…) D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable , ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. (...)” [8] Se hace necesario señalar en este punto que la existencia del perjuicio irremediable debe verificarse mediante el análisis de los hechos del caso concreto. A partir de este supuesto la jurisprudencia constitucional ha indicado que los requisitos para que se estructure tal perjuicio se hacen más flexibles cuando existe alguna condición que permita considerar al actor como sujeto de especial protección constitucional o que se encuentre en situación de debilidad manifiesta [9] .

Debe destacarse que, según la jurisprudencia constitucional, el accionante que aduzca la existencia de un perjuicio irremediable debe demostrarlo. Así lo sostuvo, por ejemplo, en sentencia T-236 de 2007:

“Adicionalmente, si se alega como perjuicio irremediable la afectación del mínimo vital, la Corte ha señalado que si bien en casos excepcionales es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de pago de alguna acreencia laboral, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria. Esta Corporación ha reconocido que la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones. ” En igual sentido, en sentencia T-210 de 2011 [10] , precisó:

“(…) la mera afirmación de que se está sufriendo un perjuicio irremediable o de que el medio judicial ordinario es ineficaz, no basta para declarar la procedencia de la acción de tutela pues el accionante debe, al menos, mencionar los hechos que le permitan al juez deducir la existencia de un perjuicio irremediable o la ineficacia del medio ordinario de defensa.” 3.5.

Siguiendo los anteriores lineamientos, esta Corte ha reconocido la importancia del deber que tiene el juez constitucional de verificar el cumplimiento de los factores de procedibilidad de la acción de tutela, ya que sólo de esta forma se puede lograr la protección de los derechos fundamentales sin desarticular el sistema de competencias y procedimientos propio del Estado constitucional de derecho. Sobre el particular, en sentencia T-514 de 2003, dijo:

“ 7. Considera entonces la Corte que tales reglas, a las que debe sujetarse el ejercicio de la acción de tutela y su correcta ejecución por parte de los jueces, permiten que con la misma, a la vez que se consigue el propósito de la protección de los derechos fundamentales, no se desplacen las acciones ordinarias y de paso se evite que por esta vía se llegue a desarticular el sistema de competencias y procedimientos propio del Estado Constitucional de derecho. (…)” 4. La procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de acreencias laborales, específicamente las pensionales 4.1. La Corte Constitucional, en consideración al criterio de subsidiaridad, ha señalado que la acción de tutela, por regla general, es improcedente para reclamar acreencias laborales y pensionales, toda vez que es la jurisdicción ordinaria, mediante el ejercicio de la acción laboral respectiva, la competente para decidir controversias que se originan en un contrato de trabajo [11] .

No obstante, siguiendo la argumentación expuesta en el acápite anterior, también ha indicado que la tutela se torna procedente: (i) como mecanismo principal, cuando los medios de defensa disponibles resultan ineficaces para la protección de los derechos fundamentales, o (ii) como mecanismo transitorio para prevenir la ocurrencia de un perjuicio irremediable, circunstancias que deben ser evaluadas por el juez constitucional en cada caso concreto. En efecto, esta corporación, en sentencia T-052 de 2008, sostuvo al respecto:

“(…) Sentada la anterior regla general de procedibilidad de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional también ha admitido la procedencia excepcional de este mecanismo de defensa judicial para derechos de contenido prestacional, como el reconocimiento de pensiones, no sólo cuando se ejercita como mecanismo transitorio con el propósito de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando el mecanismo de defensa judicial ordinario, dispuesto por el ordenamiento jurídico para la protección de estos derechos, resulta inocuo, ineficaz o no es lo suficientemente expedito para ofrecer una protección adecuada de los derechos , circunstancia que debe ser evaluada por el juez constitucional en cada caso concreto.” (Subrayas fuera de texto).

4.2. Ahora bien, la Corte ha precisado que cuando lo que se alega como perjuicio irremediable es la afectación al mínimo vital como consecuencia de la falta de pago de una acreencia pensional , en principio hay que demostrar los hechos en que se fundamenta dicha pretensión . Sin embargo, también ha sostenido que la omisión continua y extendida en el tiempo de una prestación de esa naturaleza hace presumir la afectación al mínimo vital de la persona e invierte la carga de la prueba, correspondiéndole al empleador desvirtuarla. Al respecto, en sentencia T- 567 de 2005 expuso:

“Además, con el objetivo de facilitar la defensa judicial efectiva de los derechos fundamentales a los pensionados, la Corte Constitucional, reiterando su jurisprudencia, señaló que (i) la acción de tutela constituye un instrumento excepcional mediante el cual es posible reclamar el pago oportuno de acreencias laborales; (ii) La omisión continua y extendida en el tiempo de esta prestación hace presumir la vulneración del mínimo vital del trabajador o pensionado y de su familia ; (iii) Ante tal evento, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo al demandado desvirtuar la vulneración del derecho fundamental [12] .” (Subrayas fuera de texto original).

De igual forma, ha aclarado que, aunque las personas de la tercera edad se encuentran en una posición de debilidad e indefensión, razón por la cual debe otorgárseles especial protección constitucional, esa sola y única circunstancia no hace procedentes las acciones de tutela que versen sobre derechos pensionales, ya que es necesario acreditar que el daño causado al actor le está vulnerando sus derechos fundamentales o aquellos que lo son por conexidad, como el mínimo vital y la subsistencia digna. En sentencia T-1316 de 2001 indicó:

“A su vez, en el caso específico de las pensiones, la Corte ha explicado que si una persona pertenece a la tercera edad, esa ‘sola y única circunstancia’ no hace necesariamente viable la tutela, a menos que se pruebe que su subsistencia o su mínimo vital pueden estar gravemente comprometidos [13] .” (Subrayas fuera de texto original).

La anterior posición ha sido reiterada en varias oportunidades por esta Corporación, por ejemplo, en sentencia T-472 de 2008 señaló: “En consecuencia , la condición de persona de la tercera edad no constituye por sí misma razón suficiente para definir la procedencia de la acción de tutela en estos casos. Así, para que el mecanismo de amparo constitucional pueda desplazar la vía judicial ordinaria o contenciosa, es condición necesaria acreditar que el daño impetrado al solicitante, afecta materialmente sus derechos fundamentales o aquellos que lo son por conexidad -como la dignidad, el mínimo vital y la subsistencia digna- , e igualmente, que darle trámite al litigio por el otro mecanismo de defensa hace temporalmente nugatorio el ejercicio y disfrute de tales derechos, haciendo mucho más gravosa la situación particular del actor.” (Subrayas fuera de texto).

Es importante señalar que la procedencia excepcional de la tutela en estos casos se torna más difícil cuando no existe certeza respecto al derecho invocado. Sobre este punto esta Corporación, en sentencia T-1316 de 2001, expresó:

“9. Un tercer elemento que debe ser tenido en cuenta para la procedencia excepcional de la tutela, está relacionado con la certeza del derecho que se pretende garantizar.

De esta manera, cuando la protección invocada tiene origen en asuntos litigiosos y que se hallan en conocimiento de un juez (quien en ejercicio de sus competencias y basado en el principio de su autonomía decidirá la controversia), el amparo mediante tutela se torna más difícil, pues debe acreditarse la inminencia del perjuicio: así, a mayor controversia respecto de un derecho la protección por tutela se hace más difícil, porque debe demostrarse claramente el perjuicio irremediable.

De lo contrario, no solo podría desplazarse masivamente la competencia del juez ordinario, sino que también desaparecería el ‘alea’ o ‘grado de incertidumbre’, inmerso durante todo proceso de naturaleza judicial.

Así, por ejemplo, la afectación de un derecho es más clara cuando una entidad no cancela el salario a un empleado, que cuando la misma entidad niega una prestación social argumentando que nunca se configuró un vínculo laboral: en el primer caso el derecho es cierto pero insatisfecho; en el segundo, ni siquiera existe certeza sobre el derecho como tal (…) ” (Subrayas fuera de texto original).

De otro lado, cabe mencionar que, según la jurisprudencia constitucional, también es indispensable que la controversia planteada suponga un problema de relevancia constitucional [14] .

En este orden de ideas, ha señalado que un asunto tiene relevancia constitucional cuando: “(…) a.) del conjunto de condiciones objetivas en las cuales se encuentra el accionante, por ejemplo, su edad avanzada, su estado de salud, su precaria situación económica [15] , se concluye que se encuentra en una circunstancia de debilidad manifiesta [16] ;

b.) se verifica la grave afectación del derecho fundamental a la seguridad social y de otros de derechos fundamentales como la vida digna, la salud, el mínimo vital y el debido proceso [17] ;

y c.) se constata la afectación de principios constitucionales como el principio de favorabilidad en la interpretación y aplicación de la ley, el principio de primacía de lo sustancial sobre lo formal o el principio de irrenunciabilidad de los beneficios económicos establecidos en las normas que dan contenido prestacional al derecho a la seguridad social [18] .” [19] 4.3. Es de concluir, entonces, que la acción de tutela es prima facie improcedente para el reconocimiento y pago de los derechos pensionales, salvo que se demuestre, al menos sumariamente, la existencia de un perjuicio irremediable o que los otros medios ordinarios de defensa con los que se cuenta no sean eficaces para proteger los derechos invocados. Lo anterior siempre y cuando (i) exista certeza sobre la titularidad del derecho exigido y (ii) el asunto puesto a consideración del juez de tutela sea de relevancia constitucional.

4.4. Por otra parte, refiriéndose a la procedencia de la acción de tutela para decidir sobre controversias en torno a títulos o bonos pensionales la Corte Constitucional, siguiendo la misma línea argumentativa, ha afirmado que: (i) en principio éstas escapan a los propósitos de protección inherentes a dicha acción, por lo que se deben ventilar ante los jueces competentes y en uso de los procedimientos para tal efecto establecidos; y (ii) sólo cuando involucran directamente un derecho fundamental pueden dar lugar a su discusión en sede de tutela.

En la sentencia T-911 de 2005, por ejemplo, esta Corte negó una acción de tutela en la que se debatía sobre la entidad que tenía a su cargo la emisión y el pago de un bono pensional, al no demostrarse la vulneración de un derecho fundamental. En la sentencia T-801 de 2006 se denegó un amparo en el que se discutía la normatividad aplicable a la expedición de ciertos bonos pensionales; esta Corporación sostuvo que únicamente de manera excepcional, cuando se acredite plenamente que de su reconocimiento y pago dependen otros derechos, es posible ventilar la respectiva controversia a través de esta vía procesal. En la sentencia T-810 de 2008 se adoptó una decisión semejante, reiterando nuevamente la necesidad de acreditar el vínculo entre el reconocimiento o pago del bono y un derecho fundamental. Análogamente, en la sentencia T-480 de 2009 se declaró improcedente una acción cuya controversia giraba en torno al reconocimiento de un bono pensional, argumentando que sólo es viable cuando el acceso a la pensión de vejez está supeditado al pago del bono, si el trámite para su expedición se ha prolongado excesivamente y si la vía constitucional es utilizada para evitar un menoscabo en los derechos fundamentales al mínimo vital y a la dignidad humana, circunstancias que no fueron acreditadas a lo largo del correspondiente proceso judicial.

Al contrario, cuando en los casos particulares se demuestra el nexo entre el título o bono pensional y algún derecho fundamental, la Corte ha permitido la utilización del amparo. Así, en la sentencia T-795 de 2007 encontró que, por las particularidades del caso, como la marcada e injustificada dilación en el pago de los bonos y la gravedad de la enfermedad de la entonces accionante, se configuraba la mencionada relación de conexidad y era procedente la tutela.

En armonía con los anteriores preceptos esta Corporación ha precisado que la tutela no debe ser el mecanismo para obtener la expedición o pago del bono pensional “cuando se la utiliza para pretermitir el trámite administrativo correspondiente o cuando se solicita la tutela del derecho de petición, sin que el accionante hubiera presentado una solicitud expresa a la entidad encargada de emitir el bono” [20] .

De lo dicho se infiere que: (i) la regla general es la improcedencia de la acción de tutela para ventilar asuntos relacionados con títulos o bonos pensionales; (ii) excepcionalmente puede acudirse a este mecanismo cuando, a partir de los hechos relevantes del caso específico, se demuestra la vulneración de algún derecho fundamental.

Ahora bien, lo anterior no quiere decir que en estos casos no se deban tener en cuenta, además, los criterios ya mencionados para la procedencia de la acción de amparo en relación con el reconocimiento y pago de derechos pensionales, tales como la certeza sobre la titularidad del derecho que se pretende garantizar y la relevancia constitucional del asunto planteado.

5. La pensión de los trabajadores del sector privado antes y después de la Ley 100 de 1993 5.1. La Ley 6ª de 1945 [21] , considerada el primer Estatuto Orgánico del Trabajo en Colombia, tuvo como finalidad reglamentar las relaciones que surgían entre empleadores y trabajadores , las convenciones laborales y los conflictos colectivos del trabajo. El artículo 14 de dicho estatuto disponía que las empresas con capital superior a $1.000.000 tenían la obligación de reconocer y pagar una pensión de jubilación a los trabajadores que cumplieran 50 años de edad y 20 años de servicios, continuos o discontinuos [22] .

5.2. Posteriormente, la Ley 90 de 1946 [23] instituyó el seguro social obligatorio para todos los individuos, nacionales y extranjeros, que prestaran sus servicios a otra persona en virtud de un contrato expreso o presunto de trabajo o aprendizaje [24] y creó para su dirección y vigilancia al Instituto Colombiano de Seguros Sociales.

Esta ley estableció en Colombia un sistema de subrogación gradual y progresiva de las prestaciones laborales de origen legal al Instituto de Seguros Sociales. Así se desprende de la lectura del artículo 72 según el cual:

“ARTÍCULO 72. Las prestaciones reglamentadas en esta ley, que venían causándose en virtud de disposiciones anteriores a cargo de los patronos, se seguirán rigiendo por tales disposiciones hasta la fecha en que el seguro social las vaya asumiendo por haberse cumplido el aporte previo señalado para cada caso .

Desde esa fecha empezarán a hacerse efectivos los servicios aquí establecidos, y dejarán de aplicarse aquellas disposiciones anteriores.” (Subrayas fuera de texto original).

A su vez, el artículo 76 de la Ley 90 señaló que el seguro de vejez a que se refería esa norma reemplazaría la pensión de jubilación que había venido figurando en la legislación anterior.

5.3. En 1951 la gradualidad en la subrogación de las prestaciones por el Instituto de Seguros Sociales fue adoptada por el Código Sustantivo del Trabajo, que en su artículo 259 dispuso:

“ARTÍCULO 259. REGLA GENERAL. // 1. Los {empleadores} o empresas que se determinan en el presente Título deben pagar a los trabajadores, además de las prestaciones comunes, las especiales que aquí se establecen y conforme a la reglamentación de cada una de ellas en su respectivo capítulo. // 2.

Las pensiones de jubilación, el auxilio de invalidez y el seguro de vida colectivo obligatorio dejaran de estar a cargo de los {empleadores} cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto de los Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto .” (Subrayas fuera de texto).

En ese orden, el artículo 260 del mismo código estableció: “ARTÍCULO 260. DERECHO A LA PENSIÓN. // 1. Todo trabajador que preste servicios a una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos ($ 800.000) o superior, que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio.

// 2. El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio.” 5.4. Luego, en desarrollo de la anterior normatividad, se expidió el Decreto 3041 de 1966 [25] , el cual en sus artículos 60 y 61 reguló la

subrogación paulatina por el Instituto de Seguridad Social de la pensión de jubilación contemplada en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, así:

“ Artículo 60. Los trabajadores que al iniciarse la obligación de asegurarse en el Instituto Colombiano de Seguros Sociales contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte lleven 15 años o más de servicios continuos o discontinuos en una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos ($ 800.000) M/cte. o superior, ingresarán al Seguro Social obligatorio como afiliados para el riesgo de invalidez, vejez y muerte. Al cumplirse el tiempo de servicios y la edad exigidos por el Código Sustantivo del Trabajo podrán exigir la jubilación a cargo del patrono y éste estará obligado, a pagar dicha jubilación, pero continuarán cotizando en este seguro hasta cumplir con los requisitos mínimos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez, y en este momento el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que le venía siendo pagada por el patrono.

Artículo. 61. Acuerdo 029 de 1985, ISS, artículo 10 (Aprobado por el Decreto 2979 de 1985). // Artículo 6. Los trabajadores que al iniciarse la obligación de asegurarse al Instituto de Seguros Sociales contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte, lleven en una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos ($ 800.000) M/cte, o superior a diez o más años de servicios continuos o discontinuos, ingresarán al seguro obligatorio como afiliados en las mismas condiciones establecidas en el artículo 60 del Acuerdo 224 de 1966 y en caso de ser despedidos por los patronos sin justa causa tendrán derecho al cumplir la edad requerida por la ley al pago de la pensión restringida de que habla el artículo 8 de la ley 71 de 1961, con la obligación de seguir cotizando de acuerdo con los reglamentos del Instituto hasta cumplir con los requisitos mínimos exigidos por éste para otorgar la pensión de vejez, en este momento el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía siendo pagada por el patrono. // La obligación consagrada en el artículo 60 del Acuerdo 224 de 1966 y en esta disposición, de seguir cotizando al seguro hasta cumplir con los requisitos mínimos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez, sólo rige para el patrono.

” De igual forma, el artículo 59 de ese decreto aclaró que: “Artículo 59. Los trabajadores que al iniciar la obligación de asegurarse contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte hubiesen cumplido veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos en una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos ($ 800.000) o superior cualquiera que fuere su edad, no estarán obligados a asegurarse contra el riesgo de vejez, y en consecuencia al llegar a la edad prevista en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo y retirarse del servicio podrán reclamar con las modalidades y condiciones que establecen las leyes respectivas, la pensión de jubilación al patrono responsable.” 5.5. En el año 1993 se expidió la Ley 100 , mediante la cual se crea “ el sistema de seguridad social integral” , como desarrollo del derecho a la seguridad social consagrado en la Constitución Política . El artículo 15 de esta ley (modificado por el 3 de la Ley 797 de 2003) estableció, en aplicación del principio rector de la universalidad, la obligación por parte de todos los empleadores de afiliar al régimen de seguridad social en pensiones a sus trabajadores [26] .

El artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, que señalaba los requisitos para acceder a la pensión, fue derogado por el artículo 33 de la Ley 100 (posteriormente modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003), el cual, entre otros, introdujo nuevos requisitos para el reconocimiento de dicha pretensión y algunas reglas sobre el cómputo de semanas de cotización. El texto del artículo es el siguiente:

“ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre. A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años

para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo. A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o.de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

PARÁGRAFO 1o. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta: a) El número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones;

b) El tiempo de servicio como servidores públicos remunerados, incluyendo los tiempos servidos en regímenes exceptuados; c) El tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

d) El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador. e) El número de semanas cotizadas a cajas previsionales del sector privado que antes de la Ley 100 de 1993 tuviesen a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión.

En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional (…)" Así las cosas, según el parágrafo 1° del artículo 33, para efecto del cómputo de las semanas exigidas para tener derecho a la pensión de vejez, se puede acumular:

(i) el número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones; (ii) el tiempo de servicio como servidor público remunerado, incluyendo los tiempos servidos en regímenes exceptuados; (iii) el tiempo de servicio como trabajador vinculado con empleadores que antes de entrar en vigor la Ley 100 de 1993 tuvieran a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral existiera o se hubiere iniciado con posterioridad a la vigencia de la citada ley [27] ; (iv) el tiempo de servicios como trabajador vinculado con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador; (v) el número de semanas cotizadas a cajas previsionales del sector privado que antes de la Ley 100 de 1993 tuviesen a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión.

Es importante aclarar que el derecho a acumular los tiempos servidos en el sector privado, para efecto de la pensión de vejez, surge con la Ley 100 de 1993, ya que con anterioridad a esa norma los trabajadores privados solo podían exigir el pago de una pensión por los tiempos servidos a entidades privadas que tuviesen a cargo el reconocimiento y pago de pensiones, si cumplían con todos los requisitos para acceder a la pensión dentro de la empresa respectiva, sin que fuese posible la acumulación de tiempo por semanas laboradas para distintos empleadores privados [28] .

Asimismo, es necesario señalar que la Corte Constitucional, en la sentencia C-506 de 2001 declaró exequible la expresión "siempre que la vinculación laboral se encuentre vigente o se inicie con posterioridad a la vigencia de la presente ley" , contenida en el literal c) del parágrafo 1º, del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 [29] .

6. La obligación de las empresas del sector petrolero de inscribir a sus trabajadores en el Instituto de Seguros Sociales 6.1. Como ya se mencionó, el sistema del seguro social obligatorio creado por la Ley 90 de 1946 no entró en vigencia de manera inmediata, ya que la asunción de riesgos por el Instituto de Seguros Sociales fue gradual y progresiva. Tanto la Ley 6ª de 1945 como la Ley 90 precitada y posteriormente el Código Sustantivo del Trabajo dispusieron que las prestaciones laborales seguirían a cargo de las empresas obligadas hasta cuando la carga prestacional fuera asumida por dicho Instituto, conforme a la ley y a los reglamentos que la misma entidad emitiera.

6.2. Los llamamientos a inscripción realizados por el Instituto de Seguros Sociales se efectuaron teniendo en cuenta dos criterios concurrentes:

(i) A partir de un factor territorial, en tanto que el nuevo sistema no entró a regir automáticamente en todo el territorio nacional sino que se extendió geográficamente de manera paulatina. Una de las primeras zonas en ser llamada a inscripción fue Bogotá, donde la obligación de afiliación surgió desde el 1º de enero de 1967 [30] .

De acuerdo con este criterio, si no existía cobertura en la zona geográfica en donde se había ejecutado el contrato de trabajo, por no haber sido llamada a inscripción, no podía predicarse incumplimiento u omisión del empleador en la afiliación del trabajador.

(ii) Según la actividad económica de los empleadores obligados a realizar la inscripción. Para el caso que ocupa a la Sala interesa resaltar que el Acuerdo 257 de 1967, emanado del Consejo Directivo del Instituto de Seguros Sociales, aprobado por el Decreto 1993 de 1967, en su artículo 1° ordenó la inscripción en el Seguro Social Obligatorio de enfermedad no profesional y maternidad, accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, invalidez, vejez y muerte, de los “patronos y trabajadores” que realizaran actividades industriales extractivas del “petróleo y sus derivados, y gas natural: exploración, explotación, refinación, transporte, distribución y venta” [31] ; facultando en su artículo 5° al Director General del Instituto de Seguros Sociales para que fijara la fecha de inscripción respectiva [32] .

La Resolución 3540 de 1982 hace el llamamiento, a partir del 1º de septiembre de 1982, al régimen de los seguros sociales obligatorios de invalidez, vejez y muerte, a los “patronos y trabajadores” de todo el territorio nacional, de las actividades industriales extractivas, industria del petróleo y sus derivados, y gas natural [33] .

No obstante, inmediatamente después se emite la Resolución 5043 de 1982, dejando sin efectos la Resolución 3540 del mismo año [34] . Es así como el Decreto 1993 de 1967 viene a concretarse solo hasta la Resolución 4250 de 1993 [35] , por medio de la cual la Presidencia del Instituto de Seguros Sociales resuelve fijar como fecha de iniciación de inscripción el 1º de octubre de 1993 [36] , aclarando en su artículo 2° que dicha inscripción debería efectuarse en las “zonas geográficas en donde el Instituto haya extendido cobertura y llamado a inscripción” [37] .

6.3. Bajo este panorama, para poder establecer el grado de responsabilidad de un empleador por inscripción tardía o falta de afiliación al seguro social de sus trabajadores y los efectos que de ello se generen, es necesario determinar, en primer lugar, en qué fecha inició la obligación de afiliar en la zona geográfica en la que se ejecutó el contrato y/o a partir de qué momento fue llamada a inscripción la actividad económica de la respectiva empresa.

6.4. Finalmente, debe resaltarse que con la expedición de la Ley 100 de 1993 se hace obligatorio para todos los empleadores afiliar al régimen de seguridad social en pensiones a sus trabajadores, incluidos los que desarrollan actividades extractivas de la industria del petróleo y sus derivados.

7. Análisis del caso concreto 7.1. Asunto previo. Uno de los argumentos que expone el accionante como sustento de sus pretensiones es lo decidido en la sentencia T-784 de 2010, en la cual se amparó el derecho a la seguridad social de una persona que trabajó para una empresa de petróleo desde julio 16 de 1984 hasta junio 15 de 1992, que veía frustrado el acceso a la pensión de vejez porque el empleador no realizó los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones durante el mencionado período, providencia que, al hacer el análisis de procedencia del caso, sostiene que la calidad de sujeto de especial protección constitucional del actor derivada de su edad (66 años), era un criterio suficiente para determinar la falta de idoneidad y eficacia del medio ordinario de defensa judicial con el que contaba el accionante.

Sin embargo, es claro que ese fallo no refleja en su integridad lo establecido en la jurisprudencia constitucional reseñada en precedencia, ya que la condición de persona de la tercera edad no constituye por sí sola razón suficiente para definir la procedencia de la acción de tutela, toda vez que, para que el mecanismo de amparo constitucional pueda desplazar la vía

judicial ordinaria es necesario, además, acreditar que: (i) el daño causado al actor le este vulnerando sus derechos fundamentales, (ii) haya certeza sobre la titularidad del derecho exigido y (iii) el asunto puesto a consideración del juez de tutela sea de relevancia constitucional.

7.2. A partir de las directrices que anteceden, la Corte procede a resolver el caso concreto, examinando en primer lugar su procedibilidad y únicamente si esta concurre se abordará el análisis de fondo.

Como se ha visto, el señor Roberto Antonio Better Flórez, por medio de apoderado, presenta acción de tutela contra la sociedad Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company), con las pretensiones de que se amparen sus derechos fundamentales a la vida digna, al trabajo, a la seguridad social, al mínimo vital, a la igualdad y a la "especial protección a la persona de la tercera edad" ; que, como consecuencia, se le ordene a la compañía accionada que reconozca "el pago de los valores que corresponderían al Bono pensional, para lo cual ha de efectuar la liquidación actuarial respectiva de conformidad con el salario devengado por el señor ROBERTO BETTER FLÓREZ, en el periodo comprendido entre el 13 de noviembre de 1984 al 10 de noviembre del 1993" y que "ponga a disposición del Instituto de los Seguros Sociales los valores resultantes" . Pide también que se vincule como parte al Instituto de Seguros Sociales.

Para fundamentar sus peticiones afirma que: (i) nació el 11 de noviembre de 1950; (ii) prestó sus servicios como mecánico a la empresa demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 13 de noviembre de 1984 hasta el 10 de noviembre de 1993, para un total de 9 años; (iii) la misma entidad, el 3 de febrero de 2011, le negó una solicitud de traslado del bono pensional que necesita para solicitar el reconocimiento de su pensión de vejez, ya que también le trabajó a la empresa Flota Fluvial Carbonera del 22 de noviembre de 1997 hasta el 15 de julio de 2010, habiéndole cotizado para pensión 876 semanas en Instituto de Seguros Sociales; (iv) tiene más de 60 años de edad, padece de obesidad, enfermedad que le impide trabajar y necesita la pensión para sufragar los gastos que requiere su compañera permanente quien desde hace algunos años tiene cáncer; (v) la Corte Constitucional, en sentencia T-784 de 2010, resolvió favorablemente un caso similar, ordenando a la accionada la transferencia de los aportes pensionales al Instituto de los Seguros Sociales.

Por su parte, la empresa Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company) solicita que se declare improcedente la acción de tutela propuesta por no reunir el requisito de subsidiariedad, en virtud de que el actor no solo dispone de la vía laboral ordinaria para reclamar sus derechos, sino que ya hizo uso de ella, habiendo obtenido sentencia desfavorable en el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, la cual fue confirmada por el Tribunal Superior de la misma ciudad.

Agrega que la acción carece también de inmediatez, en razón de que los hechos ocurrieron 18 años antes de su presentación. Afirma que la empresa no ha omitido la expedición del bono pensional, porque el actor no tiene derecho a él, debido a que no se cumple lo dispuesto en los artículos 3 del Decreto 1299 de 1994 y 9, literal c), de la Ley 797 de 2003, esto es, que la relación laboral no estaba vigente cuando entró a regir la Ley 100 de 1993, ni se inició después de esa fecha.

Sostiene que la sentencia T-784 de 2010 no tiene efectos inter partes, sino erga omnes, y por eso no obliga en este caso. El Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barranquilla declaró improcedente la acción por considerar que la cuestión ya fue resuelta por la jurisdicción laboral ordinaria y porque el amparo fue interpuesto después de 11 años, lo que desvirtúa la afectación del mínimo vital. El Tribunal Superior de Barranquilla, Sala Penal, confirmó la sentencia de primera instancia.

De conformidad con los hechos contenidos en la demanda, el accionante pretende que se le ordene a la sociedad Chevron Petroleum Company (antes Texas Petroleum Company) realizar la liquidación actuarial con base en el salario que devengaba en el período comprendido entre el 13 de noviembre de 1984 y el 10 de noviembre de 1993; que reconozca y

pague el bono pensional correspondiente a esa liquidación actuarial; y que ponga los valores resultantes a disposición del Instituto de Seguros Sociales. En síntesis, pide el reconocimiento y pago de una prestación social, específicamente el título o bono pensional a que cree tener derecho.

7.3. No cabe duda entonces que en este caso la acción de tutela se interpone contra un particular (sociedad comercial), razón por la cual se hace indispensable determinar en primer lugar si se cumple lo señalado por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción de amparo en estos casos.

Como ya se señaló, la Corte Constitucional, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 86 Superior, 1° y 42-4 del Decreto 2591 de 1991, ha sostenido que la acción de tutela contra particulares puede presentarse, entre otros, cuando el actor se encuentra en un estado de subordinación o indefensión frente a la entidad demanda.

En este contexto, esta Corporación también ha precisado que "dentro del vínculo que se presenta debido a la celebración de un contrato de trabajo, el empleado se encuentra en situación de subordinación frente a su patrono [38] .

Esto, no sólo es consecuencia de la dinámica propia de este tipo de vínculos, pues las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo han hecho énfasis en que este elemento es uno de los requisitos indispensables, sumado a la prestación personal del servicio y a la existencia de una contraprestación económica a favor del trabajador, de los cuales depende la existencia de un contrato de trabajo" [39] .

En tales condiciones, toda vez que los hechos que se plantean en el caso bajo análisis se desarrollan en función del contrato de trabajo celebrado entre el señor Roberto Antonio Better Flórez y la sociedad accionada, se concluye que en este punto se cumple con lo indicado por esta Corte en relación con la procedencia de la tutela contra particulares.

7.4. Ahora bien, según lo dispuesto en el artículo 2° del Código de procedimiento Laboral, modificado por el 2° de la Ley 712 de 2001, la jurisdicción ordinaria, en su especialidad laboral y de seguridad social, conoce, entre otros asuntos, de los conflictos jurídicos que se originan directa o indirectamente en el contrato de trabajo. Como el accionante deriva sus pretensiones de un contrato de trabajo con una persona privada, es evidente que dispone de la jurisdicción ordinaria laboral para reclamarlas, ya que ese es un procedimiento idóneo y eficaz, regido por el principio de oralidad, pero que a la vez brinda a las partes términos probatorios suficientes y recursos para hacer valer sus inconformidades con las decisiones judiciales.

Así las cosas, de acuerdo con las normas y la jurisprudencia constitucional analizadas, la acción de tutela no es procedente en este caso, a menos que se logre demostrar que es necesaria para evitar un perjuicio irremediable, que la expedición del título o bono pensional que se reclama es de relevancia constitucional y que existe certeza sobre la titularidad del derecho que se pretende.

En este sentido se tiene que, según lo afirma el accionante, sufre de obesidad y que por eso no puede trabajar. Sin embargo, no hay prueba que señale que realmente padece de dicha enfermedad, ni las consecuencias o incapacidades que la misma le origina para desempeñar su profesión u oficio.

De otro lado, el señor Roberto Antonio Better Flórez sostiene que la falta de reconocimiento y expedición del bono o título pensional tiene como efecto que el Instituto de Seguros Sociales –ISS- no le reconozca la pensión que necesita con urgencia para sufragar los gastos que genera la enfermedad de cáncer avanzado que padece su compañera permanente desde el año 2010, según lo demuestran el resumen de la correspondiente historia clínica [40] y la copia de la gamagrafía practicada el 4 de marzo de 2011 [41] . No obstante, se echa de menos la prueba de la capacidad económica del demandante y de su compañera que permita deducir la vulneración de sus derechos fundamentales por el no reconocimiento del bono pensional.

Además de lo anterior, de acuerdo con los resultados de afiliado compensado del Fosyga [42] , el señor Roberto Antonio Better Flórez aparece como afiliado cotizante en la Nueva E.P.S. S.A.

desde el 8 de agosto de 2008. Asimismo, según la historia clínica de la señora Edelmides Ruidiaz Montes ha sido atendida por cuenta de la Nueva E.P.S. S.A.

[43] . Esto quiere decir que dichas personas han tenido capacidad económica para pagar su afiliación al régimen contributivo en salud. En consecuencia, no está demostrado un perjuicio irremediable que haga procedente la acción de tutela.

Por otra parte, el requisito consistente en la certeza sobre la titularidad del derecho reclamado tampoco se cumple en el caso bajo análisis por estas razones: (i) en este momento no hay elementos de juicio que brinden seguridad acerca de si la empresa accionada está o no obligada a expedir el título o bono pensional a favor del señor Roberto Antonio Better Flórez por el tiempo que trabajó, teniendo en cuenta lo dispuesto en el literal c), parágrafo primero, del artículo 33, de la Ley 100 de 1993, la cual empezó a regir el 23 de diciembre de ese año; (ii) la relación laboral finalizó antes de esa fecha, el 23 de noviembre de 1993; (iii) no existe claridad sobre el lugar o lugares donde se desarrolló el contrato de trabajo, ya que a pesar de que la copia del registro de ingreso laboral del actor a la empresa demandada se refiere a Cocorná como el lugar de trabajo [44] y que el oficio del 10 de noviembre de 1993, por el cual la sociedad comunicó al señor Roberto Antonio Better Flórez la terminación unilateral del contrato, fue enviado al Campamento Velásquez [45] , no se sabe si realmente el trabajador desempañó sus funciones en esos sitios y, de ser así, por cuánto tiempo; (iv) no está demostrado si el Instituto de Seguros Sociales –ISS- tenía cobertura en esos lugares antes de terminarse la relación laboral para poder establecer si el empleador estuvo obligado a afiliar al trabajador a dicho instituto; y (v) las pruebas pertinentes que reposan en la actuación indican que el accionante trabajó en la empresa demandada por el término de 9 años, lo cual indica que no sería titular de los derechos a que se refieren los artículos 59, 60 y 61 del Decreto 3041 de 1966.

En este orden de ideas, el derecho que se pretende garantizar no es cierto, sino discutible y litigioso, razón por la cual la acción judicial más idónea y eficaz para su protección no es la tutela, sino la ordinaria laboral, en desarrollo de la cual las partes pueden solicitar la práctica de las pruebas que se echan de menos y las demás que juzguen necesarias para la plena demostración de sus pretensiones.

7.5. En este punto se hace necesario señalar que el hecho de que el accionante tenga 61 años de edad [46] , no es por sí solo suficiente para justificar la procedencia de la acción de tutela, ya que, como se ha analizado, no se evidencia, al menos en principio, la afectación de ningún derecho fundamental, no se demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable y no hay certeza sobre la titularidad del derecho reclamado.

7.6. Igualmente es preciso aclarar que no existe cosa juzgada, como equivocadamente lo sostiene el juez constitucional, en razón de que ninguna de las pretensiones expuestas en la demanda que dio lugar al proceso laboral ordinario, tramitado entre las mismas partes en el Juzgado Laboral del Circuito de Bogotá, corresponde al reconocimiento y expedición del título o bono pensional que el actor solicita en esta acción de tutela [47] .

De acuerdo con lo anterior, se declarará la improcedencia de la presente acción de tutela y se confirmará la sentencia objeto de revisión. V. 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.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla, Sala Penal, de fecha 21 de julio de 2011, que confirmó la dictada por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la misma ciudad, el 26 de mayo de 2011, la cual negó la acción de tutela presentada por el señor Roberto Antonio Better Flórez.

SEGUNDO.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO Magistrado NILSON PINILLA PINILLA Magistrado JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Magistrado Con salvamento de voto MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Expedientes T-3099901, T-3106318, T-3106321 y T-3152559 (sentencia T-890 del 24 de noviembre de 2011).

[2] Corte Constitucional, sentencias T-871 de 1999, T-069 de 2001, T-1268 de 2005, T-972 de 2006, T-074 de 2009, T-954 de 2010 y T-177 de 2011, entre muchas otras.

[3] “Sobre la figura del perjuicio irremediable y sus características, la Corte, en sentencia T-786 de 2008 expresó: “Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: (i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad”. Así mismo, sobre las características que debe reunir el perjuicio irremediable, pueden consultarse las Sentencias T-225 de 1993, SU-544 de 2001, T-1316 de 2001, T-983 de 2001, entre otras” .

[4] “El artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone que ‘La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante” .

[5] “Sentencia T-803 de 2002” . [6] “Sentencia T-822 de 2002, reiterando lo dicho en la sentencia T-569 de 1992 la cual señaló lo siguiente: ‘De allí que tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable’.” [7] Corte Constitucional, sentencia T634 de 2006.

[8] Corte Constitucional, sentencia T-225 de 1993. [9] Corte Constitucional, sentencia T-747 de 2008, entre otras. [10] En igual sentido ver sentencias T-359 de 2007 y T-209 de 2010, entre otras.

[11] Corte Constitucional, sentencias SU-086 de 1999; T-875 y T-999 de 2001; T-179 de 2003; T-963 de 2007; SU-484 de 2008; T-422 y T-786 de 2010;

entre muchas otras. [12] “ Sentencias T-426 de 1992;T-01 de 1997; T-118 de 1997; T-011 de 1998; T-544 de 1998; T-387 de 1999; T-325 de 1999; T-308 de 1999; SU-995 de 1999; T-129 de 2000; T-130 de 2000;

SU-090 de 2000; T- 959 de 2001; SU-1023 de 2001; T-751 de 2002; T-273 de 2003; T-814 de 2004; T-025 de 2005; y T-133 de 2005 ” . [13] “Corte Constitucional, Sentencia T-637 de 1997. Ver también sentencias T-001 y T-304 de 1997” .

[14] Corte Constitucional, sentencias T-335 de 2000, T-108 de 2007, T-658 y T-1030 de 2008, T-217 de 2009 y T-578A de 2010. [15] “En este sentido, véase la sentencia T-1206 de 2005.

Igualmente, las sentencias T-614 de 2007 y T-124 de 2007” . [16] “Sobre este punto, se puede consultar la sentencia T-730 de 2008” . [17] “Sentencias T-019 de 2009, T-524 de 2008 y T-920 de 2006” .

[18] “Véanse, por ejemplo, las sentencias T-090 de 2009, T-997 de 2007, T-621 de 2006, T-158 de 2006, T-871 de 2005, T-545 de 2004 T-169 de 2003, T-631 de 2002 y T-800 de 1999” .

[19] Corte Constitucional, sentencia T-578A de 2010. [20] Corte Constitucional, sentencia T-147 de 2006. [21] Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo.

[22] Dice la norma: “Artículo 14. // La empresa cuyo capital exceda de un millón de pesos ($ 1.000.000) estará también obligada // a) A sostener y establecer escuelas primarias para los hijos de sus trabajadores, con sujeción a las normas del

Ministerio de Educación, cuando el lugar de los trabajos esté situado a más de dos (2) kilómetros de las poblaciones en donde funcionen las escuelas oficiales, y siempre que haya al menos veinte (20) niños de edad escolar; // b) A costear permanentemente estudios de especialización técnica relacionados con su actividad característica, en establecimientos nacionales o extranjeros, a sus trabajadores o a los hijos de éstos, a razón de uno (1) por cada quinientos (500) trabajadores o fracción; // c) A pagar al trabajador que haya llegado o llegue a los cincuenta (50) años de edad después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, una pensión vitalicia de jubilación equivalente a las dos terceras partes del promedio de los salarlos devengados, sin bajar de treinta pesos ($ 30) ni exceder de doscientos pesos ($ 200), en cada mes. La pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía, menos en cuanto a los anticipos, liquidaciones parciales, o préstamos que se le hayan hecho lícitamente al trabajador, cuya cuantía se irá deduciendo de la pensión de jubilación en cuotas que no excedan del 20% de cada pensión. –negrilla ausente en texto original-” .

[23] Por la cual se establece el seguro social obligatorio y se crea el Instituto Colombiano de Seguros Sociales. [24] Ley 90 de 1946, artículo 2:

“Serán asegurados por el régimen del seguro social obligatorio, todos los individuos, nacionales y extranjeros, que presten sus servicios a otra persona en virtud de un contrato expreso o presunto, de trabajo o aprendizaje, inclusive los trabajadores a domicilio y los del servicio doméstico. // Sin embargo, los asegurados que tengan sesenta (60) años o más al inscribirse por primera vez en el seguro, no quedarán protegidos contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte, ni habrá lugar a las respectivas cotizaciones” .

[25] Por el cual se aprueba el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. [26] Ley 100 de 1993, artículo 2:

“PRINCIPIOS. El servicio público esencial de seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación:

(…) // b. UNIVERSALIDAD. Es la garantía de la protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida; (…)”.

[27] El artículo 289 de la Ley 100 de 1993 establece que dicha ley rige a partir de la fecha de su publicación, la cual se llevó a cabo el 23 de diciembre de 1993.

[28] Sobre este punto ver sentencia T-719 de 2011. [29] El literal c del parágrafo 1°, del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, fue modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, norma que también fue objeto de pronunciamiento por esta Corporación en sentencia C-1024 de 2004, en la cual se resolvió estarse a lo resuelto en el fallo C-506 de 2001.

[30] Resolución 831 de 1966, por la cual se “señala la fecha de vigencia del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, vejez y muerte” . [31] “Artículo 1° Ordenar la inscripción en el Seguro Social Obligatorio de Enfermedad no Profesional y Maternidad; Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales; Invalidez, Vejez y Muerte, de los patronos y trabajadores que cumplan dentro de la jurisdicción de las actuales Cajas Seccionales y Oficinas Locales del Instituto, alguna o algunas de las actividades que se citan a continuación: // Actividades industriales // Extractivas, Industriales del petróleo y sus derivados, y gas natural: exploración, explotación, refinación, transporte, distribución y venta” .

[32] “Artículo 5° La inscripción de patronos y trabajadores se iniciará en las fechas que determine, por resolución, la Dirección General del Instituto Colombiano de Seguros Sociales” .

[33] A través de la Resolución 3540 de 1982 “se llama a inscripción en el Seguro Social Obligatorio de Enfermedad General y Maternidad (EGM);

Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales (ATEP); e Invalidez, Vejez y Muerte (IVM) a las Empresas y Trabajadores de las actividades extractivas de la Industria del Petróleo y sus derivados, y gas natural, su exploración,

explotación, refinación, transporte, distribución y venta”.

[34] Mediante la Resolución 5043 de 1982 “se suspende indefinidamente la Resolución 3540 de 1982”. El artículo Único dispone lo siguiente: “Dejar sin efecto indefinidamente la Resolución No. 3540 del 6 de agosto de 1982, por medio de la cual se fijó la fecha de llamamiento a inscripción al régimen de los distintos riesgos atendidos por el Instituto a todos los patronos y trabajadores que desarrollen actividades extractivas de la industria del petróleo y sus derivados, y gas natural, su exploración, explotación, refinación, transporte, distribución y venta”.

[35] Por medio de la Resolución 4250 de 1993 se “llama a inscripción en el Régimen de los Seguros Sociales Obligatorios a los empleadores y trabajadores de las actividades extractivas de la industria del petróleo y sus derivados, y gas natural, sus exploración, explotación, refinación, transporte, distribución y venta de más labores propias de tales actividades”.

[36] El artículo 1° de la Resolución 4250 de 1993, establece lo siguiente: “Fijar el 1º de octubre de 1993 como fecha de iniciación de inscripción en el Régimen de los Seguros Sociales Obligatorios de Enfermedad General y Maternidad, incluido el servicio médico familiar, Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales (ATEP), e Invalidez, Vejez y Muerte (IVM), para las personas naturales y jurídicas, de derecho privado y sus contratistas independientes y para los Trabajadores de los citados empleadores, que se dediquen a las actividades extractivas de la industria del petróleo y sus derivados y gas natural, su exploración, explotación, refinación, transporte, distribución y venta y demás labores relacionadas con dichas actividades”.

[37] El artículo 2° de la Resolución 4250 de 1993, dice: “La inscripción a que se refiere el artículo 1° de esta Resolución se efectuará en las zonas geográficas en donde el Instituto haya extendido cobertura y llamado a inscripción”.

[38] “ Sentencias T-960 de 2004, T-335 de 2004, T-905 de 2002, T-033 de 2001, T-890 de 2000, T-500 de 2000, T-523 de 1998 ” . [39] Corte Constitucional, sentencia T-120 de 2011.

[40] Folio 23, cuaderno de tutela número 1. [41] Folio 24, cuaderno de tutela número 1. [42] En: http://www.fosyga.gov.co/fisalud/CGI/afls_compensados_cons.asp.

[43] Folios 23 y 24, cuaderno de tutela número 1. [44] Folio 11, cuaderno de tutela número 1. [45] Folio 9, cuaderno de tutela número 1. [46] Folios 2 y 22, cuaderno de tutela número 1.

[47] Folios 221 a 245, cuaderno de tutela número 1.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 9 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.