

Sentencia T/438/10

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/438/10
Expediente	—
Fecha	2001-09-28
Sala	Sala Séptima de Revisión
Magistrado ponente	Dr JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Contra Particulares
- Accion De Tutela Contra Particulares Cuando El Afectado Se Encuentra En Estado De Indefension
- Comunicacion De La Subrogacion Parcial O Definitiva De La Pension De Jubilacion
- Accion De Tutela En Materia Pensional
- Compartibilidad Pensional
- Deber De Informar Nuevo Reconocimiento Pensional

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Nuevo reconocimiento sin que ninguno de ellos esté obligado a hacerlo reconocimiento de pensión de vejez por parte del ISS no exonera a la empresa de Castillo Delgado, Eliécer Castillo Delgado y Maria Celina Villar de Velásquez

Texto completo

T-438-10 Sentencia T-438/10 Sentencia T-438/10 ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES -Subordinación e indefensión ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES CUANDO EL AFECTADO SE ENCUENTRA EN ESTADO DE INDEFENSION -Lineamientos constitucionales para establecer si una persona se encuentra en estado de indefensión COMUNICACION DE LA SUBROGACION PARCIAL O DEFINITIVA DE LA PENSION DE JUBILACION -Requisitos mínimos que debe cumplir ACCION DE TUTELA EN MATERIA PENSIONAL -Procedencia excepcional para reconocimiento de acreencias laborales COMPARTIBILIDAD PENSIONAL -Noción y finalidad DEBER DE INFORMAR NUEVO RECONOCIMIENTO PENSIONAL -El ex trabajador o el empleador pueden informar del nuevo reconocimiento sin que ninguno de ellos esté obligado a hacerlo SUBROGACION PARCIAL O DEFINITIVA DE LA PENSION DE JUBILACION -El solo hecho del reconocimiento de pensión de vejez por parte del ISS no exonera a la empresa de pagar el mayor valor entre las dos mesadas Referencia: expediente T-2.540.976 y acumulados.

Acciones de Tutela instauradas por Filemón Castillo Delgado, Eliécer Castillo Delgado y Maria Celina Villar de Velásquez Contra Cementos Andinos S.A en liquidación.

Magistrado Ponente: Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Bogotá D.C., ocho (8) de junio de dos mil diez (2010) La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus

competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, ha proferido la siguiente SENTENCIA Que pone fin al proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de San Gil, el 29 de octubre de 2009, y por el Juzgado Primero Penal del Circuito de esta misma ciudad, el 7 de diciembre de 2009 (Expediente T-2.540.976), así como de los fallos proferidos por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Gil, el 29 de octubre de 2009, y por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de la misma ciudad, el 10 de diciembre de 2009 (Expedientes T-2.541.052 y T-2.541.053) dentro de las acciones de tutela promovidas por Filemón Delgado Castillo, Eliécer Delgado Castillo y Maria Celina Villar de Velásquez contra la Empresa Cementos Andinos S.A. en liquidación.

1. ANTECEDENTES De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, 33 del Decreto 2591 de 1991 y 49 del Reglamento de la Corporación, la Sala de Selección Número Dos de la Corte Constitucional escogió los expedientes T-2.540.976, T-2.541.052 y T-2.541.053 seleccionados y acumulados por presentar unidad de materia relacionada con el tema de la compartibilidad pensional, para ser fallados en una sola Sentencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la Providencia correspondiente. 1.1 SOLICITUD Los señores Filemón Delgado Castillo y Eliécer Delgado Castillo (T-2.540.976 y T-2.541.052) y la señora María Celina Villar de Velásquez (T-2.541.053) demandan ante el juez de tutela la protección de sus derechos fundamentales a la seguridad social, al debido proceso y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por Cementos Andino S.A. en liquidación, al suspender de forma unilateral el pago de la pensión de jubilación a los peticionarios, mediante comunicación escrita, oponiendo como razón que el Instituto de Seguros Sociales les había reconocido la pensión de vejez y en consecuencia, como dicha prestación tenía el carácter de compartida, había sido subrogado en la obligación de seguir cancelando la pensión reconocida, al no haber un mayor valor que cancelar.

1.1.1 HECHOS 1.1.1.1. Los señores Filemón Delgado Castillo, 75 años (Expediente T-2.540.976), Eliécer Delgado Castillo, 73 años, (Expediente T-2.541.052) y la señora María Celina Villar de Velásquez, 68 años, (Expediente T-2.541.053) señalan que la compañía de Cementos Hércules hoy Cementos Andino S.A. en liquidación, les venía cancelando la pensión de jubilación desde hacia varios años en virtud de una conciliación celebrada entre las partes ante la Inspección de Trabajo de San Gil.

1.1.1.2. Cuentan que dicho acuerdo fue celebrado con aquellos trabajadores que en su época reunían los requisitos mínimos de semanas de cotización y/o tiempo de servicio, pero no cumplían con la edad exigida para que les fuera reconocida la pensión de vejez por el ISS.

En virtud de lo anterior, mediante la figura de la pensión compartida, la Empresa se comprometió a cancelar la pensión de jubilación hasta que el Instituto de Seguros Sociales, una vez hubiesen cumplido con el requisito de la edad, les reconociera la pensión de vejez.

1.1.1.3. Narran que el Instituto de Seguros Sociales les reconoció la pensión de vejez por cumplir con el requisito de la edad. No obstante, consideran que ello no es óbice para que la Empresa pretenda sustraerse de la obligación de cancelar la cuota parte de la pensión reconocida, pues sostienen que el pago que reciben del ISS corresponde sólo a un porcentaje de la pensión de vejez y que lo que reciben de la Empresa es la cuota parte que le corresponde cancelar para cubrir el 100% de la prestación económica recibida.

1.1.1.4. En el caso particular de la señora María Celina Villar, el Instituto de Seguros Sociales le reconoció la pensión de sobrevivientes al acaecer el fallecimiento de su esposo Benito Velásquez León. Cabe anotar que el cónyuge de la peticionaria también percibía la pensión de jubilación por parte de la empresa, con quien había celebrado el acuerdo conciliatorio respecto al pago de la mesada pensional compartida.

1.1.1.5. En el sentir de los peticionarios, el hecho de que el Instituto de Seguros Sociales les haya reconocido la pensión de vejez y/o de sobrevivientes, no exonera a la Empresa del cumplimiento de sus obligaciones económicas, respecto a la parte que le corresponde asumir en la cancelación de dicha prestación, por ser compartida.

1.1.1.6. Sostienen que recibieron una comunicación escrita de Cementos Andino S.A. en liquidación, en donde les informaban que dicha entidad no seguiría cancelando la pensión compartida que asumió desde el año de 1998 al responsabilizarse del pasivo pensional de la entonces denominada Cementos Hércules S.A., aduciendo que había quedado relevada de tal obligación, desde que el Instituto de Seguros Sociales había reconocido el pago de la pensión de vejez.

1.1.1.7. Expresan que la accionada ha obrado arbitrariamente al pretender de manera unilateral suspender el pago de la parte que le correspondía cancelar de la pensión compartida, ya que los derechos pensionales sólo pueden ser revocados mediante sentencia judicial y no mediante una simple comunicación escrita.

1.1.1.8. Por lo anterior, consideran que los derechos a la seguridad social, al debido proceso, a la dignidad humana, al mínimo vital y al pago oportuno de la pensión están siendo vulnerados.

2 TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA 2.1 EXPEDIENTE T-2.540.976 Radicada la acción de tutela el 16 de octubre de 2009, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de San Gil ordenó recibir la declaración del señor Edgar Alfonso Fandiño Prieto, antiguo jefe de relaciones industriales de Cementos Hércules S.A., sobre los hechos referidos por el accionante, solicitó al Instituto de Seguros Sociales, Pensiones, se sirviera certificar acerca del tipo de pensión otorgada y además que informara en qué consistía la pensión compartida y quienes tenían la obligación de cancelarla, ofició a la Superintendencia de Sociedades para que enviara copia del estudio sobre el pasivo pensional de Cementos Andino S.A., vinculó al Instituto de Seguros Sociales, Pensiones y corrió traslado a Cementos Andinos S.A. en liquidación, para que se pronunciara acerca de los hechos y pretensiones de la acción de tutela instaurada.

2.1.1 Respuesta de la Superintendencia de Sociedades El Coordinador del Grupo de Protección Pensional de la Superintendencia de Sociedades señaló que de acuerdo a la información entregada por la Sociedad Cementos Andino S.A. en liquidación, el tipo de pensión otorgada correspondía a Jubilado con pensión compartida, Empresa e Instituto de Seguros Sociales.

2.1.2 Respuesta de la empresa Cementos Andino S.A. en liquidación. El Representante legal de la empresa accionada, a través de apoderado judicial, señaló que Cementos S.A en liquidación había asumido el pasivo pensional de Cementos Hércules S.A., bajo la figura denominada compartibilidad pensional, así:

“1. Que esta pensión correría por cuenta de la Compañía CEMENTOS HERCULES S.A., hasta el momento en que esta fuera asumida y subrogada por parte del Instituto de los Seguros Sociales (ISS) , o sea a partir del momento en que el señor FILEMÓN DELGADO CASTILLO, reuniera los requisitos exigidos por el ISS, para tal efecto. ‘Subrayado Fuera del Texto’” (folio 42 Cuaderno principal) Después de realizar algunas precisiones sobre la diferencia entre la compartibilidad y la conmutación pensional, se centró en la figura de la pensión compartida. Señaló al respecto que el artículo 18 del decreto 758 de 1990 estableció que las pensiones reconocidas con posterioridad al 17 de octubre de 1985 se considerarían compartibles, salvo que en el acto que las consagrara se hubiera previsto una situación diferente.

Explicó que el Decreto 3041 de 1966 dio origen a la cobertura de los riesgos de invalidez, vejez y muerte por parte del Instituto de Seguros Sociales, el cual previó un régimen de transición para aquellos trabajadores que tuvieran 10 o más años de servicios, los cuales debían afiliarse obligatoriamente al ISS. En virtud de lo anterior, el empleador continuaba realizando los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensiones y asumía el reconocimiento de la pensión de jubilación hasta tanto dichos trabajadores reunieran el requisito de la edad. Una vez cumplieran con el lleno de todos los requisitos legales, el Instituto de Seguros Sociales asumía el reconocimiento de la respectiva prestación económica.

Lo anterior originaba la subrogación en todo o en parte de la obligación adquirida por parte del empleador frente al ex – trabajador. Esto es, si no había un mayor valor que cancelar, la Empresa quedaba relevada de seguir cancelando la mesada pensional por ella reconocida; en caso contrario, sólo estaría obligada a cancelar la diferencia existente entre el valor otorgado por el ISS y el de la Empresa.

Sostuvo la accionada que si bien es cierto que Cementos Andino S.A. en liquidación, al realizar la compra del patrimonio a Cementos Hércules, asumió el pasivo pensional de la Empresa, también lo es que en algunos casos, al seguir cancelando las pensiones de jubilación se ocasionó un detrimento patrimonial a la misma durante varios años.

Ello por cuanto el pasivo pensional que en algunos casos se venía cancelando obedecía a obligaciones que ya habían expirado en virtud de lo establecido en los artículos 16, 17 y 18 del Decreto 758 de 1990 y otra normatividad, al hallarse acreditado el reconocimiento de la pensión de vejez por el ISS.

Contó que en el caso particular del señor Filemón Delgado Castillo la Empresa verificó que devengaba dos pensiones simultáneamente, una de vejez, otorgada por el Instituto de Seguros Sociales y, otra de jubilación, pagada por Cementos Andino S.A., en liquidación, hasta la fecha.

Refirió que el actor en la actualidad sigue disfrutando de la pensión de vejez reconocida por el ISS, razón por la cual se han respetado los derechos adquiridos en materia pensional.

Por último, sostuvo que no existe prueba que permita determinar la vulneración del mínimo vital, ya que tiene la pensión de vejez de acuerdo a los ingresos percibidos durante su desempeño laboral.

2.1.3 Respuesta del Instituto de Seguros Sociales Informó que reconoció al señor Filemón Delgado Castillo la pensión de vejez mediante resolución número 1459 del 17 de diciembre de 1994 al cumplir los requisitos establecidos en el acuerdo 49 de 1990. Por lo cual, se configuró un hecho superado teniendo en cuenta que el ISS resolvió de fondo la solicitud elevada por el peticionario de manera pronta y oportuna.

2.1.4 PRUEBAS Y DOCUMENTOS En el expediente obran como pruebas, entre otros, los siguientes documentos:

2.1.4.1 Fotocopia de la cédula de ciudadanía del peticionario.

2.1.4.2 Comunicación escrita de Cementos Andino S.A. en liquidación, en la cual le informaban al actor que la pensión de jubilación otorgada por la Empresa no sería cancelada en lo sucesivo, por cuanto la pensión de vejez ya había sido reconocida por el Instituto de Seguros Sociales.

2.1.4.3 Fotocopia de la Resolución número 1459 de 1994 por medio de la cual el Instituto de Seguros Sociales reconoció la pensión de vejez al actor.

2.1.4.4 Fotocopia del sistema de inspección y supervisión de sociedades. 2.1.4.5 Prueba trasladada de la declaración rendida por el señor Edgar Alfonso Fandiño Prieto en una acción de tutela con pretensiones similares.

2.1.4.6 Fotocopia de la certificación de nómina de los pensionados expedida por el Instituto de Seguros Sociales.

2.1.5 DECISIONES JUDICIALES 2.1.5.1 DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA – JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN GIL.

En primera instancia, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de San Gil, mediante sentencia proferida el veintinueve (29) de octubre de dos mil nueve (2009), decidió tutelar los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, a la seguridad social, a la dignidad humana y al pago oportuno de la pensión del señor Filemón Delgado Castillo.

Expuso que la acción de tutela era el medio idóneo para invocar la protección de los derechos fundamentales, en razón a que la persona afectada pertenecía a un grupo de especial protección como lo es el de la tercera edad. Tomando en

consideración esta calidad, adujo que la pensión era un ingreso muy importante, sino el único, para proveer sus necesidades más básicas y las de su núcleo familiar.

Arguyó que el no pago de la mesada pensional estaba lesionando los derechos fundamentales del actor, al mínimo vital y consecuentemente a la vida en condiciones dignas.

De otro lado sostuvo que la empresa Cementos Andino S.A. en liquidación, al suspender el pago de la pensión sin que mediara un trámite administrativo que ordenara la sustracción del pago que venía realizando, vulneró el debido proceso del actor, pues, el señor Delgado Castillo no tuvo la oportunidad de controvertir la decisión adoptada por la accionada.

2.1.5.2 IMPUGNACIÓN La entidad accionada impugnó el fallo proferido por el Juez Constitucional de primera instancia, el 4 de noviembre de 2009. La Empresa Cementos Andino S.A. en liquidación, consideró que tratándose de las pensiones compartidas, el régimen legal es claro en cuanto a que opera una subrogación;

en prueba de ello citó lo establecido en el artículo 18 del Acuerdo 49 de 1990, el cual señala que: “ Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en 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 cancelando al pensionado.

PARÁGRAFO. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales.

” Señaló que la Empresa desconocía el hecho de que al señor Filemón Delgado Castillo, desde el 17 de diciembre de 1994, le había sido reconocida la pensión de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales y por ello siguió cancelando la pensión de jubilación haciendo los descuentos legales para cotizar a salud. En este orden de ideas, el accionante recibía dos pensiones y se efectuaba un doble pago al sistema de seguridad social en salud.

Considera que el error de la accionada al no advertir que el ISS ya le había reconocido la pensión de vejez no puede ser la base para mejorar el mínimo vital del actor, en el sentido de que reciba doble pensión por vejez, una reconocida por el ISS y otra por parte de su antiguo empleador o de quien hubiese asumido dicha obligación en su momento.

2.1.5.3 DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA – JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SAN GIL El Juzgado Primero Penal del Circuito confirmó el fallo de primera instancia. Fijó la controversia en el hecho de que el empleador consideraba que había sido subrogado de su obligación de cancelar la pensión de jubilación con base en que el ISS había reconocido la respectiva mesada pensional. En consecuencia, el actor había estado disfrutando de dos mesadas pensionales, una otorgada por el Instituto de Seguros Sociales y, otra, reconocida por Cementos Andino S.A en liquidación.

Señaló que el actor, según las pruebas obrantes en el expediente, recibía una pensión del ISS por un valor de \$575.000.00 y de otro lado, Cementos Andino S.A en liquidación le pagaba una mesada pensional por valor de \$496.000.00, lo que evidencia que al dejar de percibir esta última suma de dinero por una decisión unilateral de la accionada, se afectó el derecho al mínimo vital del accionante y su familia.

Para el ad-quem, en muchos casos, al ser la pensión la única fuente de ingresos para una persona adulta mayor, su pago extemporáneo o su no pago vulnera el derecho al mínimo vital y con mayor impacto tratándose de las personas que se encuentran en condiciones de vulnerabilidad por su edad.

En definitiva, la empresa al decidir unilateralmente no pagar la mesada pensional puso en condiciones de indignidad al peticionario. Además consideró reprochable la conducta de la accionada a la luz de los postulados constitucionales, pues al reconocer durante más de diez años la pensión de jubilación, le creó al actor un convencimiento de que era titular de un derecho adquirido, el cual no puede ahora ser desconocido unilateralmente.

Pues con ello se quebrantó el debido proceso y el derecho a la defensa del accionante, quien no pudo controvertir ni alegar aspectos legales para evitar que la medida surtiera efectos.

2.2 EXPEDIENTES T-2.541.052 y T-2.541.053 Radicadas las acciones de tutela el 15 y 16 de octubre de 2009, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Gil ordenó, en cada caso, citar de forma inmediata al actor y a la actora para recibir la respectiva declaración, vincular al Instituto de Seguros Sociales, Pensiones, seccional Santander y, además le solicitó que certificara acerca de las pensiones reconocidas y que explicara todo lo atinente a la pensión compartida, oficiar a la empresa de Cementos Andino S.A. en liquidación para que se pronunciara respecto a los hechos narrados por los accionantes, citar al abogado Edgar Alfonso Fandiño Prieto para que rindiera declaración conforme a lo solicitado por los peticionarios y oficiar a la Superintendencia de Sociedades para que allegara copia del “estudio actuarial” del pasivo pensional de la accionada.

2.2.1 Respuesta de la empresa Cementos Andino S.A. en liquidación. El Representante legal de la empresa accionada, a través de apoderado judicial, señaló que Cementos S.A en liquidación había asumido el pasivo pensional de Cementos Hércules bajo la figura jurídica de la pensión compartida. En virtud de lo anterior, Cementos Hércules se comprometió a cancelar la mesada pensional de jubilación a los ex trabajadores Eliécer Delgado Castillo y Benito Velásquez León, hasta tanto el Instituto de Seguros Sociales les reconociera la pensión de vejez.

Después de realizar algunas precisiones sobre la diferencia entre la compartibilidad y la conmutación pensional, se centró en la figura de la pensión compartida. Señaló al respecto que el artículo 18 del decreto 758 de 1990 estableció que las pensiones reconocidas con posterioridad al 17 de octubre de 1985 se considerarían compatibles, salvo que en el acto que las consagrara se hubiera previsto una situación diferente.

Explicó que el Decreto 3041 de 1966 dio origen a la cobertura de los riesgos de invalidez, vejez y muerte por parte del Instituto de Seguros Sociales, el cual previó un régimen de transición para aquellos trabajadores que tuvieran 10 o más años de servicios, los cuales serían afiliados obligatorios al ISS.

En virtud de lo anterior, el empleador continuaba realizando los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensiones y, asumía el reconocimiento de la pensión de jubilación hasta tanto dichos trabajadores reunieran el requisito de la edad. Una vez cumplieran con el lleno de todos los requisitos legales, el Instituto de Seguros Sociales asumía el reconocimiento de la respectiva prestación económica.

Refirió que Cementos Andino S.A. en liquidación, al realizar la compra del patrimonio a Cementos Hércules, asumió el pasivo pensional de la Empresa, pero que en algunos casos al seguir cancelando las pensiones de jubilación se ocasionó un detrimento patrimonial a la empresa durante varios años.

Ello por cuanto el pasivo pensional que en algunos casos se venía cancelando obedecía a obligaciones que ya habían expirado en virtud de lo establecido en los artículos 16,17 y 18 del Decreto 758 de 1990 y otra normatividad, al hallarse acreditado el reconocimiento de la pensión de vejez por el ISS.

En el caso particular del señor Eliécer Delgado Castillo la Empresa verificó que devengaba dos pensiones simultáneamente, una por parte del Instituto de Seguros Sociales al cumplir todos los requisitos exigidos en el decreto 758 de 1990 y, de otro lado por Cementos Andino S.A., en liquidación, hasta la fecha.

También verificó que al señor Benito Velásquez León le fue reconocida la pensión de vejez y que mientras se encontraba disfrutando de ésta falleció. Por lo anterior, su cónyuge se presentó a reclamar la pensión de sobrevivientes, la cual le fue reconocida el 30 de abril de 2007 mediante resolución 3812 y la cual sigue siendo cancelada en la actualidad.

Por último, no existe prueba que permita determinar la vulneración al mínimo vital, ya que se encuentran disfrutando de sus respectivas pensiones de vejez y de sobrevivientes de acuerdo a los ingresos percibidos durante su vida laboral.

2.2.2 Respuesta del Representante Legal del Instituto de Seguros Sociales. 2.2.2.1 Respecto al señor Eliécer Delgado Castillo Señaló que la pensión compartida consistió en que la empresa o entidad para la cual laboró el trabajador, señor Eliécer Delgado Castillo, reconoció la pensión de jubilación pero siguió cotizando al sistema de seguridad social en salud y pensiones, mientras el empleado cumpliera con los requisitos legales exigidos por el ISS para reconocer la pensión de vejez e ingresarlo a la nómina de pensionados.

Cuenta que, como el señor Delgado Castillo acreditó el cumplimiento de las exigencias legales establecidas para el reconocimiento de la pensión de vejez, el ISS asumió el reconocimiento y pago de dicha prestación económica mediante resolución número 877 del 18 de abril de 1997 a partir del 7 de noviembre de 1996.

De otro lado, recordó lo dispuesto en el artículo 18 del decreto 758 de 1990, así: el patrono debe cancelar el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto de Seguros Sociales y la que venía cancelando el patrono al pensionado”.

Por lo anterior, consideró que en el evento en que haya existido un valor mayor de diferencia entre la pensión reconocida entre el ISS y la que venía cancelando el empleador, quien debía cancelar dicha diferencia económica, era Cementos Andino S.A En liquidación.

Sostiene que actualmente el actor se encuentra percibiendo una mesada pensional por valor de \$885.563.00 de la cual se descuenta \$106.300.00 por valor de salud.

En consecuencia, solicitó requerir directamente a Cementos Andino S.A En liquidación para que explicara el motivo por el cual había suspendido el pago de la pensión de jubilación y de otro lado, desvincular al Instituto de Seguros Sociales de la presente acción de tutela dado que no ha vulnerado derecho fundamental alguno pues, ha cumplido con el pago de la mesada pensional del señor Eliécer Delgado Castillo.

2.2.2.2 Frente a la señora María Celina Villar de Velásquez El ISS manifestó que mediante acto administrativo número 2040 del 19 de septiembre de 1997, le reconoció la pensión de vejez al señor Benito Velásquez León.

Igualmente con ocasión del fallecimiento del asegurado la jefatura de pensiones-ISS resolvió la solicitud de pensión de sobrevivientes de la señora Maria Celina Villar de Velásquez, reconociéndole dicha prestación económica mediante resolución 3812 del 30 de abril de 2007.

Concluye que en el presente caso se presenta un hecho superado por cuanto el ISS ha resuelto de fondo lo que es de su competencia en debida forma y a tiempo.

2.2.3 Respuesta de la Superintendencia de Sociedades Informa que el 5 de octubre de 2009 aprobó el cálculo actuarial 2008 de la sociedad Cementos Andino S.A. en liquidación y, respecto a la señora María Celina Villar de Velásquez, aduce que conforme a la información registrada en el sistema el tipo de pensión otorgada corresponde a beneficiaria con pensión compartida, empresa e Instituto de Seguros Sociales.

Frente al actor Eliécer Delgado Castillo reitera lo informado anteriormente y especifica que la prestación otorgada corresponde a la de jubilado con pensión compartida, Empresa e Instituto de Seguros Sociales.

2.2.4 PRUEBAS Y DOCUMENTOS En el expediente obran como pruebas, entre otros, los siguientes documentos:

2.2.4.1 Fotocopia de la cédula de ciudadanía de los peticionarios.

2.2.4.2 Comunicación escrita de Cementos Andino S.A. en liquidación, en la cual le informaban a los actores que la pensión de jubilación otorgada por la Empresa no sería cancelada en lo sucesivo por cuanto sus respectivas pensiones ya habían sido reconocidas por el Instituto de Seguros Sociales.

2.2.4.3 Fotocopia de la Resolución número 877 del 3 de junio de 1997 por medio de la cual el Instituto de Seguros Sociales reconoció la pensión de vejez a Eliécer Delgado Castillo.

2.2.4.4 Fotocopia de la Resolución número 3812 del 30 de abril de 2007 por medio de la cual el Instituto de Seguros Sociales reconoció la pensión de sobrevivientes a María Celina Villar de Velásquez.

2.2.4.5 Fotocopia del sistema de inspección y supervisión de sociedades. 2.2.4.6 Prueba trasladada de la declaración rendida por el señor Edgar Alfonso Fandiño Prieto en una acción de tutela con pretensiones similares.

2.2.4.7 Fotocopia de la certificación de nómina de los pensionados expedida por el Instituto de Seguros Sociales. 2.2.4.8 Acta de conciliación suscrita por la Inspectora Nacional de Trabajo y Seguridad Social, el jefe de relaciones industriales de la época de Cementos Hércules S.A., y el ex trabajador Benito Velásquez León, fallecido, cónyuge de María Celina Villar de Velásquez.

2.2.5 DECISIONES JUDICIALES 2.2.5.1 DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA – JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE SAN GIL. En primera instancia, las acciones de tutela presentadas por los actores fueron resueltas por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Gil, mediante sentencias proferidas el veintinueve (29) de octubre de dos mil nueve (2009), en las cuales decidió tutelar transitoriamente los derechos fundamentales al mínimo vital, al debido proceso y a la vida digna de los peticionarios Eliécer Delgado Castillo y María Celina Villar de Velásquez.

Para fundamentar dichas decisiones tuvo en cuenta (i) la avanzada edad de los accionantes, (ii) que las mesadas pensionales eran el único medio económico que tenían los actores para proveerse una vida en condiciones dignas y (iii) que la decisión de interrumpir el pago de las pensiones de jubilación habían sido tomadas unilateralmente por la empresa Cementos Andino S.A. sin que hubiese mediado la respectiva orden judicial.

Consideró que pese a que los actores recibían una mesada pensional por el valor de un salario mínimo legal mensual, ello no quería decir que su derecho al mínimo vital se encontrara resguardado. Pues, debido a que la Empresa no siguió cancelando la pensión de jubilación sus ingresos disminuyeron ostensiblemente, razón por la cual se encontraban atravesando por una difícil situación económica que les impedía suplir todas sus necesidades básicas.

Señaló que el derecho a la seguridad social en estos casos se tornaba fundamental ya que se presumía la afectación al mínimo vital por el no pago de la pensión de jubilación.

A la vez, encontró en los dos casos que se vulneró el debido proceso porque no se le dió la posibilidad a los actores de controvertir la decisión adoptada por la empresa y, sobre todo porque con dicha decisión, la accionada se arrogó competencias que sólo le correspondían a los jueces ordinarios.

Adujo que la empresa Cementos Andino S.A. en liquidación había puesto en riesgo la subsistencia de la señora María Celina Villar de Velásquez, cónyuge sobreviviente del ex trabajador Benito Velásquez León y al señor Eliécer Delgado Castillo.

Lo anterior le permitió al juez de tutela estudiar el conflicto planteado para evitar la configuración de un perjuicio irremediable y proteger los derechos fundamentales de manera transitoria de los actores hasta tanto el juez ordinario

decidiera la controversia acerca de si la empresa estaba autorizada o no para suspender unilateralmente el pago de la mesada pensional.

2.2.5.2 IMPUGNACIÓN La entidad accionada impugnó el fallo proferido por el Juez Constitucional de primera instancia, el 10 de noviembre de 2009. La Empresa Cementos Andino S.A. en liquidación consideró que tratándose de las pensiones compartidas, el régimen legal era claro en cuanto a que operaba la subrogación; en prueba de ello, citó lo establecido en el artículo 18 del Acuerdo 49 de 1990, el cual señalaba que:

“ Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en 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 cancelando al pensionado.

PARÁGRAFO. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales.

” Indicó que la Empresa desconocía el hecho de que al señor Eliécer Delgado Castillo y a la señora María Celina Villar de Velásquez, en calidad de cónyuge sobreviviente del ex trabajador Benito Velásquez León, les había sido reconocida la pensión de vejez y/o sobrevivientes, por parte del Instituto de Seguros Sociales.

Por ello, siguió cancelando la pensión de jubilación haciendo los descuentos legales para cotizar a salud. Es decir, que los accionantes recibían dos pensiones y además se estaba efectuando un doble pago al ISS por concepto de salud.

Considera que el error de la accionada al no advertir que el ISS ya les había reconocido la pensión de vejez y/o sobrevivientes no puede ser la base para mejorar el mínimo vital de los actores, en el sentido de que reciban doble mesada pensional, una reconocida por el ISS y otra por parte de su antiguo empleador o de quien hubiera asumido dicha obligación en su momento.

2.2.5.3 DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA – JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SAN GIL. El Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Gil revocó los fallos de primera instancia y adujo que el amparo tutelar se tornaba improcedente. Consideró que las mesadas pensionales reconocidas a los actores por el ISS son superiores en cuantía a las pagadas por Cementos Hércules S.A., y posteriormente por Cementos Andino S.A. en liquidación. Luego no existe diferencia que deba reconocer la Empresa, pues los propios accionantes reconocieron en su declaración que las pensiones asumidas por el empleador tenían carácter temporal hasta tanto las asumiera el ISS, momento en el cual la empresa quedaba liberada de seguir cancelando la respectiva pensión.

Para el ad-quem no era necesario agotar ningún trámite administrativo, ya que la pensión tenía carácter temporal y su pago se condicionaba a que los ex trabajadores cumplieran los requisitos exigidos por el ISS para que esta entidad les reconociera y pagara la pensión de vejez. Una vez la prestación económica fuera reconocida, se cumplía la condición para que la Empresa procediera a la suspensión del pago de la pensión de jubilación, porque no había un mayor valor que cancelar.

En conclusión, resultaba arbitraria y desmedida la pretensión de los actores al querer exigir la totalidad del pago de ambas pensiones, pues de acuerdo con la jurisprudencia constitucional no es posible exigir o reclamar duplicidad de beneficios cuando los mismos se han originado en una misma causa, en este caso, la edad.

3 CONSIDERACIONES DE LA CORTE 3.1 COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional , en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución, 33 del Decreto 2591 de 1991 y 49 del Reglamento de la Corporación, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia.

3.2 PROBLEMA JURÍDICO Corresponde a la Sala examinar si la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social, al debido proceso y al mínimo vital de los actores, al suspender unilateralmente el pago de la pensión de jubilación, aduciendo que el Instituto de Seguros Sociales desde hacia varios años les había reconocido la pensión de vejez por cumplir con los requisitos legales exigidos y, que en esa medida había sido subrogada por el Instituto en la obligación de seguir cancelando dicha mesada pensional por tratarse de una pensión compartida.

Para resolver la controversia la Sala Séptima examinará: (i) la acción de tutela contra particulares (ii) la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de acreencias laborales (iii) la figura de la compartibilidad pensional (iv) el deber de información entre particulares en materia pensional y, (v) el caso concreto.

3.2.1 EFICACIA HORIZONTAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. La acción de tutela es el mecanismo constitucional establecido para la protección y defensa de los derechos fundamentales. Esta acción se caracteriza por ser expedita y subsidiaria, es decir, que sólo procede ante la ausencia de otro mecanismo judicial idóneo que efectivamente proteja las garantías fundamentales ante la real amenaza o transgresión de las mismas, so pena de configurarse un perjuicio irremediable.

[1] Es importante subrayar que la vulneración de los derechos fundamentales no sólo deviene de la acción u omisión de las autoridades públicas sino que también pueden ser desconocidos, a veces en mayor grado, por los particulares, atendiendo a las relaciones heterogéneas que se presentan en la sociedad.

En el plano de las relaciones privadas, los efectos de la protección a los derechos fundamentales tienen una eficacia horizontal y son una manifestación del principio de la igualdad.

[2] Pues, precisamente en virtud de las relaciones dispares que se sostienen en el ámbito social, la parte débil quedaría sometida sin más, a la voluntad de quien ejerce autoridad o tiene ventaja sobre ella, sin que la persona que se encuentre en estado de indefensión o subordinación tenga la posibilidad de asumir una verdadera defensa de sus intereses. Al respecto esta Corporación ha dicho:

“ El criterio por excelencia que ha primado en la doctrina y la jurisprudencia constitucionales para admitir el examen constitucional de actuaciones particulares respecto de su respeto a los derechos fundamentales es la existencia de una clara relación asimétrica de poder entre los particulares, que de entrada descarta, limita o elimina la autonomía de la persona y justifica una intervención estatal para evitar el envilecimiento, la instrumentalización absoluta o la degradación del ser humano. Es así como en relaciones contractuales, comerciales o de ejercicio pleno de la autonomía individual la Corte ha sostenido que, en principio, no es pertinente otorgar la protección constitucional de los derechos fundamentales.

En cambio, tratándose de relaciones particulares donde se presentan relaciones de subordinación o de indefensión – como es el caso en materia laboral [3] , pensional [4] , médica [5] , de ejercicio de poder informático [6] , de copropiedad [7] , de asociación gremial deportiva [8] o de transporte [9] o religiosa [10] , de violencia familiar [11] o supremacía social [12] –, la jurisprudencia constitucional, siguiendo los parámetros que la propia Constitución establece, ha intervenido para dejar a salvo la efectividad de los derechos fundamentales en dichas situaciones.

[13] (Subraya fuera de texto) [14] Sobre el estado de indefensión y subordinación en que puede encontrarse un particular al que se refiere el inciso final del artículo 86 de la Constitución, la sentencia C-134 del 17 de marzo de 1994 dijo:

“(…) Por otra parte, la acción de tutela contra particulares procede en las situaciones en que el solicitante se encuentre en estado de indefensión o de subordinación. Al igual que en el caso del servicio público, esta facultad tiene su fundamento jurídico en el derecho de igualdad, toda vez que quien se encuentra en alguna de las situaciones referidas no cuenta con las mismas posibilidades de defensa que otro particular. Por ello, el Estado debe acudir a su protección -en caso de haberse violado un derecho constitucional fundamental-, la cual no es otra cosa que una compensación entre el perjuicio sufrido y el amparo inmediato del derecho. Con todo, también debe advertirse que las situaciones de indefensión o de subordinación deben apreciarse en cada caso en concreto ” [15] (Subraya fuera de texto) De acuerdo a la jurisprudencia constitucional, el estado de indefensión se presume en asuntos de naturaleza pensional. No obstante, el juez constitucional debe conferirle valor y peso al término indefensión en cada caso concreto para determinar la procedencia de la acción de tutela contra un particular. Sobre el punto, la Corte Constitucional ha señalado algunos lineamientos que pueden servir de referencia:

“(…) la Corte sin el ánimo de ser exhaustiva, ha establecido algunos supuestos en los que existe estado de indefensión, como por ejemplo, (i) cuando la persona está en ausencia de medios de defensa judiciales eficaces e idóneos, que permitan conjurar la vulneración iusfundamental por parte de un particular; (ii) personas que se hallan en situación de marginación social y económica [16] , (iii) personas de la tercera edad [17] , (iv) discapacitados [18] (v) menores de edad [19] .” [20] De lo anteriormente expuesto puede colegirse que la acción de tutela procede contra particulares en virtud de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales como manifestación del principio de igualdad, siempre que el juez constitucional al analizar el caso concreto vislumbre que la persona se halla en estado de subordinación o indefensión, como por ejemplo en el tema pensional.

3.2.2 PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE ACREENCIAS LABORALES. La jurisprudencia constitucional ha señalado que no es el órgano competente para conceder el amparo constitucional referente al reconocimiento de acreencias laborales. Pues existen otros medios judiciales para controvertir los conflictos jurídicos derivados del pago de las prestaciones económicas. No obstante lo anterior, ha determinado excepciones a dicha regla general señalando los casos en los cuales puede proceder la protección constitucional con el fin de evitar la amenaza o transgresión de un derecho fundamental.

Ante la negativa del reconocimiento pensional se debe determinar si el asunto cobra relevancia constitucional, caso en el cual corresponderá realizar un análisis amplio del juicio de procedibilidad.

Como quedó expuesto en el acápite anterior, uno de los supuestos que indican el estado de indefensión de un particular frente a otro es el atinente a la edad y, si a ello agregamos la presunción establecida en materia de pensiones, en el sentido de asumir que con la suspensión, disminución o incumplimiento en el pago de la mesada pensional se afecta el derecho al mínimo vital, se refuerza la hipótesis de que en estos eventos es procedente la acción de tutela.

Ciertamente, debe acreditarse que dentro del litigio legal existe un problema de derechos fundamentales, lo cual habilitaría al juez constitucional para decidir la controversia. Todavía mejor, en aras de acreditar que con la negativa de la pensión está involucrado un asunto de raigambre fundamental y no meramente de carácter litigioso, se precisa demostrar, tratándose de personas de la tercera edad, que su mínimo vital se encuentra afectado y también su derecho a la vida en condiciones dignas u otros derechos fundamentales. Esta situación hace que la acción de tutela y no otros medios de defensa de derechos fundamentales sea la procedente e idónea.

Es decir que en aquellos casos en los cuales se vislumbra afectación de derechos fundamentales de una persona en debilidad manifiesta, no puede exigírsele el agotamiento de las vías ordinarias, pues el asunto cobra relevancia constitucional, en razón a la insuficiencia de los mecanismos ordinarios para atender la pronta custodia de las garantías superiores de todas las personas, máxime tratándose de las más vulnerables por la edad.

3.2.3 LA FIGURA JURÍDICA DE LA COMPARTIBILIDAD PENSIONAL La jurisprudencia constitucional respecto a la noción y finalidad de la pensión compartida ha dicho lo siguiente:

“La compartibilidad pensional consiste en la protección que se otorga al monto del ingreso pensional del jubilado, cuando el mismo cumple con todos los requisitos para acceder al pago de la pensión vitalicia de vejez, por parte de la entidad administradora de tales recursos.

Lo anterior ocurre, por ejemplo, cuando la entidad en la cual se encuentra laborando el trabajador prevé condiciones más favorables para acceder a la pensión que la prescritas para la generalidad de los trabajadores. En tales circunstancias, la empresa empleadora asume el pago de las mesadas hasta tanto el empleado cumpla la edad y el tiempo de cotización exigidos por la ley para todas las personas [21].” [22] Ahora bien, una vez el Instituto de Seguros Sociales reconoce la pensión de vejez al trabajador por hallar acreditados los requisitos legales exigidos para tal fin, el empleador quedará relevado de seguir cancelando la pensión de jubilación si no hay un mayor valor que cancelar entre la mesada pensional reconocida por el ISS y la que venía pagando la Empresa o Entidad.

Lo anterior tiene su fundamento en lo establecido en el artículo 18 del decreto 758 de 1990: “Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en 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 cancelando al pensionado.

PARÁGRAFO. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales.” [23] (Subraya fuera de texto).

En aras de la claridad, es pertinente diferenciar entre la no compartibilidad y la compartibilidad pensional, pues estos dos conceptos están referidos a preceptivas legales que rigieron en épocas diferentes:

“ La no compartibilidad (o compatibilidad) de una pensión , implica que el pensionado tiene derecho a recibir integralmente dos - o más - pensiones: la pensión extralegal y la pensión posteriormente reconocida por el I.S.S. En esta situación el empleador reconoce una pensión de jubilación convencional o extralegal por un monto determinado e inicia su pago.

Sin embargo, el pensionado sigue cotizando ante el Instituto de Seguros Sociales y una vez cumple con los requisitos de ley, solicita ante el I.S.S. la pensión de vejez. Dicha entidad reconoce y ordena el pago de la pensión de vejez. En consecuencia, teniendo en cuenta que la pensión de jubilación reconocida por el empleador no tiene el carácter de compartida, el pensionado tiene derecho a recibir las dos mesadas pensionales. Se trata entonces de pensiones compatibles.

En la segunda hipótesis, referente a la compartibilidad , los efectos son diferentes. Al igual que la anterior, el empleador le reconoce a su ex trabajador una pensión de jubilación convencional o extra legal por un monto determinado, en todo caso, estipulando que dicha pensión será compartida con la que otorgue el I.S.S. por vejez.

Una vez el empleador ha reconocido y ordenado el pago de la pensión de jubilación con carácter compartido a favor de su ex trabajador, el empleador sigue realizando los aportes de seguridad social en pensiones ante el Instituto de Seguro Social, hasta que el trabajador a favor de quien hace los aportes, cumpla con los requisitos de ley para acceder a la pensión de vejez. Una vez cumplidos los requisitos de ley, el I.S.S. procederá a otorgar la pensión de vejez a la que tiene

derecho el pensionado. No obstante, debido a que la pensión de jubilación fue reconocida con carácter compartido, el pensionado no tiene derecho a recibir integralmente ambas mesadas pensionales. En este caso, el reconocimiento que hace el I.S.S. por pensión de vejez libera al empleador de pagar la pensión de jubilación. Sin embargo, si el valor de la pensión que otorgó I.S.S. es menor al valor que el empleador reconoció como pensión extralegal, estará a cargo del empleador el mayor valor que reconoció” [24] (Subraya fuera de texto) Del régimen jurídico de la compartibilidad pensional puede concluirse que (i) las pensiones extralegales otorgadas después del 17 de octubre de 1985 tienen vocación subrogatoria, esto es, que la pensión de jubilación otorgada por el empleador se entiende que es compartida con el Instituto hasta que el trabajador cumpla con los requisitos de ley para acceder a la pensión de vejez, excepto en aquellos casos en que las partes hayan pactado lo contrario; (ii) que una vez el ex trabajador reúna los requisitos legales y obtenga el reconocimiento de la pensión de vejez el empleador se libera de su obligación si la prestación reconocida es igual o mayor a la que él venía cancelando y (iii) que antes del 15 de octubre de 1985, la pensión de jubilación se entendía como una prestación extralegal, que no se subrogaba al reconocimiento que hiciera de la pensión de vejez el Instituto de Seguros Sociales, pues subsistía junto a ésta, a no ser que se estableciera pacto en contrario.

[25] Desde otro punto de vista, la imposibilidad de que un trabajador reciba el pago doble de una mesada pensional, se explica en razón a que el reconocimiento de la misma se origina en una misma causa, como la edad.

Al respecto, esta Corporación ha dicho que: “Según la interpretación jurisprudencial del artículo 259 del Código Sustantivo del Trabajo, en el evento en que la pensión de vejez reconocida por la entidad de seguridad social –en este caso el Instituto de Seguros Sociales - sea igual o superior en su monto a la pensión reconocida por el empleador, el ISS se subroga en la totalidad de dicha obligación y el ex empleador se libera de la misma. En esa circunstancia, no existe un doble pago por un mismo derecho reconocido, pues lo que efectivamente opera es un relevo en la entidad encargada de asumir la obligación de pagar la prestación laboral. Cuando ello sucede, el pensionado no puede pretender la acumulación de beneficios, y exigir tanto de su antiguo empleador como del ISS el pago de la totalidad de las pensiones reconocidas por cada uno de ellos, cuando el origen de las mismas está sustentado en un único y mismo derecho.

[26] ” [27] Pero la Empresa o Entidad que hubiese reconocido un monto mayor por pensión de jubilación seguirá obligada, parcialmente, a cancelar la diferencia entre la mesada reconocida por el ISS y la pagada por ésta, en virtud de la compartibilidad pensional.

No obstante es necesario examinar si, en aquellos casos en los cuales el empleador de forma unilateral suspende el pago de la pensión de jubilación, por considerar que ha sido subrogado en su obligación por el ISS, contraviene preceptivas de rango constitucional, sobre todo, cuando dicha medida afecta a personas consideradas de especial protección constitucional.

Para el efecto, es necesario analizar cómo queda asegurado el debido proceso entre particulares, en circunstancias específicas, cuando se adopta una decisión unilateral que coloca en estado de indefensión a quien va dirigida dicha medida.

3.2.4 DEBER DE INFORMAR ACERCA DEL NUEVO RECONOCIMIENTO PENSIONAL En el sistema de pensiones, específicamente, tratándose de la pensión compartida surge el interrogante acerca de quién debe informar sobre el nuevo hecho de reconocimiento de la pensión de vejez, cuando ésta venía siendo cancelada por el antiguo empleador bajo la denominación de pensión de jubilación. Al respecto esta Corporación ha dicho que pueden presentarse varios eventos:

“1. Que la obligación de informar sobre el nuevo reconocimiento pensional al antiguo empleador corresponda al beneficiario mismo de la pensión, dado que es quien puede decir con certeza si tanto su ex empleador como la entidad de seguridad social están cumpliendo con sus obligaciones en cuanto al pago de las mesadas pensionales.

2. Que la obligación de informar sobre el nuevo reconocimiento pensional a su antiguo empleador corresponda a la entidad de seguridad social que hace el reconocimiento, pues conociendo que un empleador ha venido haciendo aportes respecto de uno de sus ex trabajadores, estaría obligada a informarle a éste sobre el nuevo reconocimiento, con el único fin de que dicho empleador tome las previsiones, de acuerdo con la ley, para ajustar su obligación a las nuevas circunstancias.

3. Que sea el antiguo empleador que hizo el primer reconocimiento, quien deba informarse acerca de cuáles de sus ex trabajadores están próximos a obtener el reconocimiento de la pensión de vejez por parte de la entidad de seguridad social, a la cual sigue cotizando, para así adelantar las gestiones que le permitan reducir, modificar o extinguir por completo su obligación pensional.

(...) No existiendo norma legal que expresamente determine la obligación del particular de informar a su antiguo empleador acerca de su nueva condición de pensionado de la entidad de seguridad social, debe darse aplicación directa a los principios constitucionales y a las normas básicas de comportamiento que exige una sociedad respetuosa de los derechos ajenos y de no abuso de los propios (Artículo 95, CP) y la presunción de buena fe en sus actuaciones (Artículo 83, CP). En ese sentido, la presunción de buena fe se erige como principio constitucional que debe acompañar las actuaciones desarrolladas por los particulares y por las mismas entidades públicas, en todos los actos y particularmente en las gestiones que los administrados adelanten ante la administración.

[28] ” [29] Si bien existe la posibilidad de que la información sobre el nuevo reconocimiento de la pensión de vejez se encuentre a cargo del ex-trabajador, del Instituto de Seguros Sociales o del ex-empleador, no hay una norma legal que obligue a ello.

Por esta razón, entendiendo que las relaciones estatales y privadas se enmarcan dentro de los principios constitucionales de la buena fe y del no abuso del derecho, el Instituto, el ex trabajador o el empleador pueden informar acerca del nuevo reconocimiento sin que ninguno de ellos esté obligado a hacerlo, salvo que se exista pacto que establezca dicha obligación en cabeza de una de las partes interesadas.

De lo contrario, a modo de ejemplo, el empleador una vez advierta que la pensión de vejez ha sido reconocida por el Instituto de Seguros Sociales puede ajustar dicha prestación económica a la nueva realidad.

Esto es, reajustando la mesada que ha venido cancelando si hay un mayor valor que reconocer o subrogándose de dicha obligación en su totalidad si la nueva pensión reconocida es superior o igual a la que estaba cancelando. No obstante deberá comunicar al ex - trabajador esta nueva situación por escrito.

En la sentencia precedentemente citada también se menciona sobre el punto: “Definida esta situación, el ex empleador podrá expedir el acto administrativo que modifique el acto de reconocimiento, en el que indique el nuevo valor de la pensión a su cargo , identifique el acto de reconocimiento de la pensión expedido por la entidad de seguridad social , el monto de la pensión reconocida por ésta , el valor de la obligación que subsiste a su cargo , y los recursos que caben contra dicha decisión .

En este evento no será necesario obtener previamente el consentimiento del titular del derecho para proferir el acto administrativo , como ocurre en los casos de suspensión o revocatoria unilateral de actos administrativos que reconocen situaciones de carácter particular o concreto, que afectan los intereses del titular de los derechos emanados dicho acto, y según la jurisprudencia reiterada de esta Corporación requieren del consentimiento expreso del titular, o la decisión de la justicia ordinaria.

[30] ” [31] Si bien, la anterior jurisprudencia está referida a la comunicación en el ámbito de las relaciones estatales que se concreta mediante un acto administrativo con el lleno de ciertas exigencias, esto no es óbice para que este mismo

criterio sea aplicado a la comunicación que debe surtirse entre particulares, ya que el fin perseguido es el mismo: notificar en debida forma los ajustes que se van a realizar en el pago de la pensión de jubilación en virtud del nuevo reconocimiento pensional por parte del Instituto.

Bajo este criterio se podría concluir que la comunicación que el empleador debe realizar al ex – trabajador respecto a la suspensión del pago de la pensión de jubilación no requiere de su previo consentimiento, pues no está revocando un acto propio ya que no desconoce el derecho a la pensión sino que simplemente está ajustando su monto a la nueva realidad [32] , esto es, el empleador ajusta el pago de la pensión al porcentaje que le corresponde o se libera totalmente del pago de la misma al no haber un mayor valor que cancelar.

Lo anterior se fundamenta en los principios constitucionales de la buena fe y del no abuso del derecho propio. Pues el ex – trabajador no podría exigir el doble pago de una pensión por una misma causa.

La jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que la exigencia del reconocimiento y pago tanto de la pensión de jubilación como la pensión de vejez, constituye un abuso del derecho propio por tener su origen en una misma causa. Sobre el punto la sentencia T-624 de 2006 se pronunció así:

“En ese orden de ideas, resultaría arbitraria y desmedida la posición del actor al pretender que se le cancele la totalidad del pago de ambas pensiones, tanto la de jubilación reconocida por la Empresa accionada como la de vejez reconocida por el ISS, porque dicha prestación tiene la condición de una pensión compartida y porque el origen de las dos parte de un único y mismo derecho.

[33] ” [34] 3.2.4.1 ¿Qué información debe contener la comunicación escrita que da aviso acerca de la subrogación parcial o definitiva de la pensión de jubilación por parte del Instituto de Seguros Sociales al ex trabajador? Cabe reiterar que la pensión de jubilación compartida está llamada a extinguirse una vez se produzca el reconocimiento de la pensión de vejez por el ISS, quedando a cargo del empleador solamente el mayor valor que exista entre las dos. Si la pensión es igual o mayor a la que éste cancelaba quedara liberado totalmente de su obligación. No obstante, es preciso referir que si de un lado, la Empresa no verificó que un trabajador ya había alcanzado el requisito legal de la edad para que operara el reconocimiento por parte del Instituto y, por ello siguió cancelando la pensión de jubilación y, de otro lado, si el ex trabajador tampoco hubiere dado aviso de este hecho, recibiendo doble mesada pensional por una misma causa, debe darse aplicación al principio de la buena fe.

La anterior situación puede predicarse respecto de la Empresa por ausencia de verificación de los requisitos legales que se exigían a cada trabajador para determinar si ya había operado el reconocimiento pensional por parte del Instituto y así proceder al reajuste de la mesada pensional por jubilación. De otro lado, también se vislumbra, en no pocos eventos, la falta de conocimiento del ex trabajador acerca de los efectos jurídicos de la pensión compartida, que generalmente es entendida como la obligación de que se realice el pago de la mesada pensional por parte del empleador y del ISS, con un porcentaje asignado a cada uno de éstos.

Luego, pese a que jurídicamente el derecho a la pensión de jubilación se extingue con el reconocimiento de la pensión de vejez, en aplicación de los principios constitucionales de la buena fe y de la confianza legítima y, atendiendo el estado de indefensión al que puede quedar sometido el particular por no contar con los medios jurídicos idóneos para responder con la misma eficacia ante quien se encuentra en condiciones de superioridad frente a él, debe asegurarse la observancia de un debido proceso entre particulares, cuando se trate de notificar la suspensión de la pensión que el empleador venía reconociendo al ex trabajador.

En efecto, la comunicación que debe dirigir el ex – empleador al ex – trabajador debe cumplir con los siguientes requisitos: 1. Informar el nuevo valor de la pensión que está en la obligación de seguir cancelando o si fue subrogado de su obligación al no haber un mayor valor que cancelar.

2. Señalar el acto a través del cual el Instituto de Seguros Sociales reconoció la prestación económica de vejez y el valor de la pensión. 3.

Que en la comunicación por escrito enviada por el empleador al ex trabajador, informando el pago del porcentaje que le corresponde asumir o la suspensión del pago de la pensión de jubilación por no haber un mayor valor que cancelar, se indique la fecha a partir de la cual la suspensión o el reajuste pensional empezará a surtir efectos. El tiempo que deberá entenderse como prudencial para que el ex trabajador ajuste sus finanzas a la nueva realidad económica, no podrá ser inferior a un (1) mes.

Este último requisito garantiza que la persona que venía percibiendo de buena fe y sin el ánimo de abusar del derecho propio del pago de dos mesadas pensionales, pueda tomar medidas ante la nueva situación que deberá asumir ante la extinción de un derecho que desde hacía mucho tiempo había dejado de tener sustento jurídico, con la salvedad de que en aquellos eventos en que exista un mayor valor que cancelar por parte del empleador éste deberá seguir cancelando dicha diferencia y no podrá oponer en ningún caso la liberación total de su obligación frente al ex – trabajador.

4 ESTUDIO DE LOS CASOS CONCRETOS 4.1 PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA 4.1.1 Como es sabido, la acción de tutela por regla general no procede para solicitar el reconocimiento y pago de acreencias laborales y, si existe una controversia legal, como en el presente caso, respecto al derecho que se tiene frente a la pensión de jubilación, debe acudirse a la vía laboral ordinaria para que resuelva el conflicto en cuestión.

4.1.2 Sin embargo, la jurisprudencia ha establecido criterios amplios frente a la procedibilidad de la acción de tutela cuando su estudio se realiza frente a sujetos de especial protección, como es el caso de los adultos mayores y las personas que se encuentran en estado de indefensión en razón a la edad y por la suspensión de un derecho pensional.

Por lo anterior, constituye una conducta legítima ejercitar la acción de tutela para invocar la protección de los derechos vulnerados . 4.1.3 Analizados los antecedentes y teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, puede verificarse que los señores Filemón Delgado Castillo, Eliécer Delgado Castillo y Maria Celina Villar de Velásquez se encuentran en una situación de indefensión por (i) ser personas adultas mayores y (ii) por estar involucrado un derecho pensional. En consecuencia, les asiste un interés legítimo para solicitar el amparo constitucional implorado.

4.2 ANÁLISIS DE LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TUTELANTES Teniendo en cuenta que la Empresa Cementos Andino S.A. en liquidación, suspendió unilateralmente el pago de la pensión de jubilación a los accionantes, al advertir que el Instituto de Seguros Sociales desde hacia varios años les había reconocido la pensión de vejez, la Corte estudiará si de conformidad con las preceptivas constitucionales que regulan el tema, se han vulnerado los derechos fundamentales a la seguridad social en pensiones, al debido proceso y al mínimo vital.

4.2.1 CASOS CONCRETOS 4.2.1.1 Antes de abocar el estudio de cada uno de los casos, es pertinente referirse a los hechos que se encuentran debidamente probados y que a continuación se resumen:

Los accionantes, Filemón Delgado Castillo y Eliécer Delgado Castillo, laboraban para la Empresa de Cementos Hércules S.A. y, obtuvieron el derecho a la pensión de jubilación por haber reunido el requisito señalado en el numeral 2 del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo referido al tiempo de servicio.

[35] De igual manera sucedió frente al señor Benito Velásquez León, esposo de la accionante María Celina Villar de Velásquez, quien al momento de su fallecimiento se encontraba disfrutando de la pensión de jubilación otorgada por Cementos Hércules S.A., y de la pensión de vejez reconocida por el ISS al cumplir con las exigencias legales para tal fin.

Que en su momento, la Empresa y los señores Filemón Delgado Castillo, Eliécer Castillo Delgado y Benito Velásquez León, fallecido, suscribieron un acta de conciliación ante el Inspector de Trabajo de San Gil en donde les reconocían la

pensión compartida. No obstante, la única acta de conciliación en físico que se allegó al plenario fue la del señor Velásquez León.

Las pensiones de jubilación fueron canceladas por Cementos Hércules S.A., hasta el año de 1998, pues a partir de allí el pasivo pensional fue asumido por la Empresa Cementos Andino S.A., en liquidación al realizar la compra de sus instalaciones, activos y pasivos.

Puede colegirse que la Empresa, hoy accionada, había venido cancelando la respectiva pensión de jubilación a sus ex – trabajadores, conforme se había pactado en el acta de conciliación suscrita en el año de 1986 y que también seguía cotizando al sistema general de seguridad social según lo dispuesto en la ley para que operara la compartibilidad pensional.

Se halla acreditado que el Instituto de Seguros Sociales había reconocido la respectiva pensión de vejez a los actores por haber alcanzado la edad exigida para tal fin.

En virtud de lo anterior, la Empresa les informó por escrito que ya no seguiría cancelando la pensión de jubilación, teniendo en cuenta que había sido subrogada de su obligación por parte del Instituto de Seguros Sociales al ser dicha pensión compartida.

A la peticionaria María Celina Villar de Velásquez, el Instituto de Seguros Sociales le reconoció la pensión de sobrevivientes, a quien también la accionada le envió comunicación informándole que ya no seguiría cancelando la pensión de jubilación reconocida a Benito Velásquez León.

4.2.2 EXPEDIENTES T-2.540.976, T-2.541.052 y T-2.541.053 Los accionantes acudieron al juez constitucional para invocar el amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, al debido proceso y al mínimo vital porque en su sentir la empresa Cementos Andino S.A. en liquidación, no podía suspender unilateralmente el pago de la pensión de jubilación aduciendo como razón el reconocimiento de la pensión de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales porque (i) el pago de la mesada pensional que realizaba la empresa accionada correspondía a la cuota parte que le correspondía reconocer sobre el pago total de la pensión, por su carácter de compartida con el ISS, (ii) el derecho a la pensión sólo puede ser revocado mediante sentencia judicial y no mediante una decisión unilateral de la empresa y finalmente (iii) la suspensión del pago de la mesada pensional les afecta su derecho al mínimo vital ya que con este ingreso cubrían sus necesidades básicas.

Por su parte el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de San Gil que resolvió la acción de tutela del señor Filemón Delgado Castillo (Expediente T-2.540.976), consideró que en el caso particular se habían vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, a la seguridad social, a la dignidad humana y al pago oportuno de la pensión, en atención a que el actor pertenecía a un grupo de especial protección por la edad y, generalmente para los adultos mayores, la mesada pensional constituye el único ingreso económico que les puede garantizar el derecho a la vida en condiciones dignas.

Por otro lado, expresó que la suspensión unilateral del pago de la pensión de jubilación, sin que hubiese mediado actuación administrativa alguna, vulneraba el derecho fundamental al debido proceso del señor Filemón Delgado Castillo, ya que al no informarle quien asumiría el pago de la obligación suspendida no permitió que la decisión fuera controvertida.

Además, encontró vulneración del derecho fundamental al mínimo vital del señor Delgado Castillo señalando que el cubrimiento de las necesidades básicas de una persona dependen de sus ingresos y en el caso que nos ocupa las necesidades del accionante están supeditadas desde hace más de diez años al único ingreso económico que él recibe para el sostenimiento de su familia, que no es otra que la pensión; ahora, si este ingreso se disminuye en una suma

considerable perfectamente puede afectar los gastos más elementales atentando en forma grave y directa contra la dignidad humana de él y su familia.

(sic) Los anteriores argumentos fueron compartidos por el Juzgado Primero Penal del Circuito de San Gil, en sede de impugnación, a los cuales agregó que la empresa accionada al cancelar la pensión de jubilación al ex trabajador durante más de diez años, creó el convencimiento de buena fe en éste de que tenía un derecho adquirido sobre la pensión reconocida y la Empresa no podía desconocerla ahora de forma unilateral porque con esta conducta vulneraba el debido proceso del actor.

En los casos del señor Eliécer Delgado Castillo (Expediente T-2.541.052) y de la señora María Celina Villar de Velásquez (Expediente T-2.541.053) el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Gil, concedió el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, al debido proceso y a la vida digna de los accionantes como mecanismo transitorio, teniendo en cuenta la avanzada edad de los peticionarios, 73 y 68 años respectivamente y, a las enfermedades que padecen, concluyendo que el pago de la mesada pensional se convertía en el único medio que garantizaba el cubrimiento de sus necesidades básicas y el derecho a la vida en condiciones dignas.

De otra parte consideró que la accionada vulneró el debido proceso al suspender unilateralmente el pago de la pensión de jubilación por no mediar orden judicial que así lo dispusiera.

En sede de impugnación el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Gil revocó las sentencias que concedieron el amparo solicitado aduciendo que se evidenciaba que el Instituto de Seguros Sociales les había reconocido una mesada por un valor superior a la que venía pagando Cementos Hércules S.A. hoy Cementos Andino S.A., en liquidación, luego no existía un mayor valor que debiera asumir la empresa.

Por otra parte encontró que no había actuación administrativa que agotar, ya que el pago de dicha pensión era temporal hasta tanto el ISS reconociera y pagara la pensión de vejez, condición que en los dos casos se cumplió para que procediera la suspensión.

Para esta Sala, es necesario hacer unas precisiones generales que aplican para cada uno de los casos concretos, así:
4.2.2.1 Los accionantes se encuentran en estado de indefensión frente a la empresa accionada De conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia, los señores Filemón Delgado Castillo (Expediente T-2.540.976), 75 años, Eliécer Delgado Castillo (T-2.541.052), 73 años y María Celina Villar de Velásquez (T-2.541.053), 68 años, se encuentran en estado de indefensión frente a la empresa Cementos Andino S.A., en liquidación, en razón a la edad, pero sobre todo porque el ex empleador se halla en un estado de superioridad frente los peticionarios.

Pues al decidir sobre el derecho pensional de jubilación de los actores, procediendo a la notificación de su suspensión sin que explicara con suficiencia el marco jurídico y sus consecuencias, sometió a su determinación a los ex trabajadores sin que éstos pudieran controvertir dichos argumentos, al carecer de un mecanismo idóneo y eficaz para el efecto.

Adviértase que las acciones ordinarias en los casos concretos no son eficaces dada la edad de los actores y la sujeción económica que tienen frente a la mesada pensional.

En este orden de ideas, con la decisión asumida por el empleador se anuló la autonomía de los accionantes, pues éstos se encuentran en una posición dispar frente al particular que decidió acerca de la suspensión de un derecho pensional que venían percibiendo desde hacía varios años. En razón a lo anterior, quedaron sometidos sin mayor explicación a lo decidido por Cementos Andino S.A., en liquidación.

4.2.2.2 Efectos de la compartibilidad pensional. 4.2.2.2.1 Expedientes T-2.540.976 y T-2.541.052 En los casos de los señores Filemón Delgado (T-2.540.976) y Eliécer Delgado (T-2.541.052), como lo afirman cada uno de los jueces que

conocieron de las acciones de tutela impetradas, ninguna de las partes allegó el acta de conciliación en la cual acordaron que la pensión de jubilación sería compartida.

No obstante lo anterior, de las pruebas obrantes dentro del expediente, sí puede determinarse los términos en los cuales se llevó a cabo el reconocimiento de la pensión de jubilación. Nótese que en los hechos esbozados en las dos acciones de tutela instauradas, los actores aducen haber recibido la pensión de jubilación con carácter de compartida, para lo cual celebraron un acuerdo conciliatorio con la empresa Cementos Hércules S.A.

hoy Cementos Andino S.A., en liquidación. En el caso del señor Filemón Delgado, a folio 44 del cuaderno principal, el actor afirma: la pensión compartida la vengo recibiendo desde el 1 de enero de 1990. La compañía de Cementos me pagaba la pensión plena hasta que yo cumplí los 60 años de edad, los cumplí en mayo de 1994. En después, a partir del 25 de mayo de 1994 entonces ya el Seguro Social empezó a pagar la parte que le correspondía ... (sic) Por su parte, el señor Eliécer Delgado, a folio 25 del cuaderno principal, sostiene yo entré a la empresa desde 1960 a principios del año y salí pensionado en el año 1991, trabajé mas (sic) de treinta años, (sic) el doctor Fandiño cuando eso nos dijo que salíamos con una pensión compartida, porque una parte la pagaba la empresa y la otra el Seguro Social, la empresa Cemento solamente me estaba pagando doscientos cincuenta y seis mil pesos y el Seguro Social me esta llegando setecientos setenta y nueve mil y ya me han hecho los descuentos... (sic) De otro lado, en los dos casos, obra prueba trasladada del señor Edgar Alfonso Fandiño Prieto quien rindió su declaración en otros casos similares a los que ahora se discuten. En esta oportunidad sostuvo que se desempeñó como director de relaciones industriales de la Compañía de Cementos Hércules S.A., refiriendo que la pensión compartida se otorgó a aquellos trabajadores ... que tenían los años de servicio mínimo y las semanas de cotización mínimas exigidas, para anticiparles la pensión, dado que esta pensión solamente la íbamos a tener de manera transitoria porque después la mayor parte de esa pensión iba a ser asumida por el Seguro Social. Con esas personas se realizaron conciliaciones ante la entidad que tenía el fuero para ello que era la Inspección del Trabajo... (Folio 64 del cuaderno principal.

Exp. T-2.540.976) No obstante, refiere el señor Fandiño Prieto que la pensión de jubilación compartida consiste en que una parte la asume el empleador y la otra parte el Instituto de Seguros Sociales. Agrega que tiene el convencimiento de que las pensiones no pueden ser revocadas sin una orden judicial, lo que no ocurrió en estos eventos, pues no probaron que los actores no tenían el derecho a devengar la pensión de jubilación.

4.2.2.2.2 Expediente T-2.541.053 La señora María Celina Villar de Velásquez, en el hecho segundo de la acción de tutela, sostiene que a su esposo, ya fallecido, Benito Velásquez León, le fue reconocida la pensión compartida de manera anticipada por la vía de conciliación ante la Inspección de Trabajo de San Gil.

En este evento, a folio 123 del cuaderno principal, obra el acta de conciliación suscrita entre las partes el 4 de agosto de 1986 ante la Inspectora Nacional de Trabajo y de seguridad social de San Gil (Santander), en la cual se otorgaba la pensión de jubilación a partir del 1 de agosto de 1986 con la salvedad de que correría a cargo de la empresa hasta que ésta fuera asumida y subrogada por parte del Instituto de Seguros Sociales.

4.2.2.2.3 En los casos bajo estudio la pensión de jubilación tiene el carácter de compartida En los casos que estudia la Sala, los peticionarios están plenamente convencidos de que el carácter de pensión compartida está referido a la obligación que tienen tanto el empleador como el ISS de cancelar la totalidad de la pensión, cada una, en el porcentaje que le corresponde.

Pero los accionantes parten de un supuesto falso, esto es, que la pensión de jubilación por ser compartida jamás se extingue, lo cual no es cierto.

El artículo 18 del decreto 758 de 1990 presenta claridad sobre el tema; allí se establece que el empleador que hubiera reconocido la pensión de jubilación compartida al trabajador, debía seguir cotizando para el Instituto los seguros de

vejez, invalidez y muerte hasta tanto el trabajador reuniera los requisitos legales para que le fuera reconocida la pensión de vejez y que sólo estaría obligado el empleador a pagar el mayor valor, si lo hubiere, entre la mesada reconocida y la que él venía cancelando.

Es decir, que si el Instituto reconocía una pensión de vejez por el mismo valor o superior a la cancelada por el empleador, éste se liberaba de su obligación de seguir cancelando la pensión de jubilación.

Contrario sensu ocurría bajo el régimen jurídico anterior al 17 de octubre de 1985, en donde si el empleador reconocía una pensión extralegal se entendía que está subsistía junto a la reconocida posteriormente como pensión de vejez, a no ser que se pactara que era compartida con el ISS. Lo cual no se aviene al presente caso.

En el caso particular del señor Filemón Delgado Castillo se halla acreditado que (i) desde el 1 de enero de 1990 Cementos Hércules S.A., le reconoció la pensión de jubilación compartida hasta tanto el Instituto de Seguros Sociales le reconociera la pensión de vejez, (ii) que mediante resolución número 1459 de 1994 el ISS le reconoció la pensión de vejez por reunir los requisitos exigidos en el artículo 12 del acuerdo 49 de 1990 (decreto 758 de 1990), en virtud de la figura de la compartibilidad pensional, (iii) que según el actor, a 30 de abril de 2009, Cementos Andino S.A. en liquidación, le giraba una mesada pensional por valor de \$496.000.00 con los descuentos de seguridad social y finalmente que (iv) el ISS para la nómina de 2009 giraba por valor de la pensión de vejez \$653.871.00 con deducidos en salud de \$78.500.00 para un total girado de \$575.371.00.

En el caso del señor Eliécer Delgado Castillo se encuentra probado que (i) desde el año de 1991 Cementos Hércules S.A., venía cancelando ininterrumpidamente la pensión de jubilación, la cual fue asumida desde 1998 por Cementos Andino S.A. en liquidación, en virtud de la compra que hiciera de la misma, (ii) que mediante resolución número 877 de 1997 le fue reconocida la pensión de vejez a partir del 7 de noviembre de 1996, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 12 del Acuerdo 49 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, (iii) que el valor girado por la empresa según el actor ascendía a \$256.000.00 descontado lo pertinente al sistema de seguridad social y, por último, (iv) que el valor reconocido por el Instituto de Seguros Sociales como mesada pensional por vejez asciende a la suma neta de 779.263.00 una vez realizado el descuento por salud.

Frente a la señora María Celina Villar de Velásquez , se halla acreditado (i) que actúa dentro de la presente acción de tutela como cónyuge sobreviviente del señor Benito Velásquez León, fallecido, a quien la empresa Cementos Hércules S.A., hoy Cementos Andino S.A. en liquidación, le había reconocido la pensión de jubilación desde el 1 de agosto de 1986, (ii) que mediante resolución número 2040 de 1997 el Instituto de Seguros Sociales reconoció la pensión de vejez al señor Benito Velásquez León desde el 11 de diciembre de 1996, (iii) que el 24 de diciembre de 2006 el señor Benito Velásquez León falleció, y su cónyuge se presentó al ISS para reclamar la pensión de sobrevivientes, la cual fue reconocida mediante resolución 3812 de 2007, (iv) que según informa la accionante Cementos Andino S.A., en liquidación le cancela por concepto de pensión de jubilación, alrededor de \$265.000.00 con los respectivos descuentos al sistema de seguridad social y para finalizar, que (v) el ISS viene cancelando un valor neto de \$607.627.00 descontando lo atinente a salud.

De lo anterior se puede concluir que, en efecto, los actores se encuentran percibiendo dos mesadas pensionales, una por parte del empleador y otra por parte del Instituto; sin embargo, no existe claridad acerca de la obligación que tiene la Empresa Cementos Andino S.A. En liquidación, frente a los actores. Esto es, si la pensión cancelada a los ex trabajadores corresponde a la totalidad del valor de la pensión de jubilación reconocida a los accionantes mientras éstos alcanzaban los requisitos legales para obtener la pensión de vejez (caso en el cual el monto pagado resultaría ser inferior al salario mínimo mensual legal vigente) o si ésta corresponde al mayor valor que está en la obligación de cancelar, entre las dos mesadas pensionales, hecho que debe aclarar la empresa accionada.

4.2.2.3 El derecho fundamental al debido proceso entre particulares Ahora bien, se observa que la empresa Cementos Andino S.A. en liquidación, una vez se percató de que a los actores les había sido reconocida la pensión de vejez por el Instituto, procedió a comunicarles por escrito que suspendería el pago de la mesada pensional a su cargo a partir del mes de agosto, lo cual hizo en efecto.

Dicha comunicación refería en términos generales que el señor Edgar A. Fandiño Prieto, en calidad de Jefe de Relaciones Industriales de la Compañía Cementos Hércules, había celebrado con los ex trabajadores, un acuerdo de conciliación ante la autoridad competente en la cual se otorgaba la pensión de jubilación hasta el momento en que fuera asumida y subrogada por parte del Instituto y, que una vez consultada la historia laboral de cada uno de los accionantes, pudieron verificar que les había sido reconocida la respectiva pensión por el Instituto de Seguros Sociales.

En virtud de lo anterior, la entidad accionada manifestó que los peticionarios se encontraban devengando simultáneamente dos pensiones: una reconocida por el ISS y otra, por Cementos Andino S.A. en liquidación.

Concluyó que como los trabajadores percibían la mesada pensional por parte del Instituto, el empleador no estaba en la obligación de seguir cancelando la pensión de jubilación.

Finalmente, mencionó que debía suspender el pago de la respectiva mesada pensional de conformidad con lo dispuesto en el decreto 758 de 1990.

Esta Sala encuentra que a la luz de los requisitos señalados en la parte considerativa de esta providencia, la empresa tan solo cumplió con uno de los requisitos requeridos para que la comunicación se entendiera surtida correctamente y así garantizar el debido proceso de los actores; este fue señalar el acto a través del cual el Instituto de Seguros Sociales había reconocido la pensión de vejez y/o de sobrevivientes.

La empresa Cementos Andino S.A. en liquidación, al oponer la subrogación por parte del Instituto de Seguros Sociales como razón para suspender la pensión de jubilación, no discriminó el valor reconocido por el ISS como mesada pensional para establecer un parámetro de comparación frente a la suma que él venía reconociendo; y por lo tanto, no aclaró si la mesada pensional reconocida por el ISS era superior a la que él venía cancelando y en consecuencia, no había un mayor valor que pagar por parte de la Empresa.

Pues, si la situación fuera distinta, debía la Empresa en esta misma comunicación, proceder a aclarar el nuevo valor que estaba obligada a cancelar, ya que el sólo hecho del reconocimiento de la pensión de vejez no la exoneraba de pagar el mayor valor entre las dos mesadas.

Ratificando lo anterior, Cementos Andino S.A., en liquidación omitió: (i) informar el nuevo valor de la pensión que estaba en la obligación de seguir cancelando o si había sido subrogado de su obligación al no haber un mayor valor que cancelar y, (ii) en la comunicación enviada al ex trabajador, informando el pago del porcentaje que le correspondía asumir o la suspensión del pago de la pensión de jubilación por no haber un mayor valor que cancelar, indicar la fecha a partir de la cual la suspensión o el reajuste pensional empezaría a surtir efectos, tiempo que no podía ser inferior a un (1) mes.

Como en los casos concretos dicha comunicación no cumplió con todas las exigencias mínimas requeridas para garantizarle el derecho al debido proceso a los señores Filemón Delgado Castillo, Eliécer Castillo Delgado y Maria Celina Villar de Velásquez, el amparo tutelar deberá concederse.

5 CONCLUSIONES 5.1 En el caso del señor Filemón Delgado Castillo (T-2.540.976) se concederá el amparo tutelar para proteger su derecho fundamental al debido proceso y, se ordenará a la empresa Cementos Andino S.A.

en liquidación que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia proceda a enviar comunicación al actor informándole el nuevo valor de la pensión que está en la obligación de seguir cancelando o

si ha sido subrogada de su obligación al no haber un mayor valor que cancelar y en cualquiera de los dos casos se le indique la fecha a partir de la cual el reajuste pensional o la suspensión empezaría a surtir efectos, tiempo que no podrá ser inferior a un (1) mes.

5.2 En el caso del señor Eliécer Delgado Castillo (T-2.541.052) se concederá el amparo tutelar para proteger su derecho fundamental al debido proceso y, se ordenará a la empresa Cementos Andino S.A. en liquidación que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia proceda a enviar comunicación al actor informándole el nuevo valor de la pensión que está en la obligación de seguir cancelando o si ha sido subrogada de su obligación al no haber un mayor valor que cancelar y en cualquiera de los dos casos se le indique la fecha a partir de la cual el reajuste pensional o la suspensión empezaría a surtir efectos, tiempo que no podrá ser inferior a un (1) mes.

5.3 En el caso de la señora María Celina Villar de Velásquez (T-2.541.053) se concederá el amparo tutelar para proteger su derecho fundamental al debido proceso y, se ordenará a la empresa Cementos Andino S.A. en liquidación que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia proceda a enviar comunicación al actor informándole el nuevo valor de la pensión que está en la obligación de seguir cancelando o si ha sido subrogada de su obligación al no haber un mayor valor que cancelar y en cualquiera de los dos casos se le indique la fecha a partir de la cual el reajuste pensional o la suspensión empezaría a surtir efectos, tiempo que no podrá ser inferior a un (1) mes.

DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional , administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

Primero . REVOCAR PARCIALMENTE las sentencias proferidas por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de San Gil el 29 de octubre de 2009, y por el Juzgado Primero Penal del Circuito de San Gil el 7 de diciembre de 2009 (Expediente T-2.540.976). En su lugar CONCEDER la acción de tutela al señor FILEMÓN DELGADO CASTILLO , por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, únicamente por la violación a su derecho fundamental al debido proceso.

Segundo. En consecuencia, ORDENAR a la Empresa CEMENTOS ANDINO S.A. EN LIQUIDACIÓN, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, envíe una comunicación escrita al señor FILEMÓN DELGADO CASTILLO , indicándole:

a) el nuevo valor de la pensión que está en la obligación de seguir cancelando o si fue liberada de su obligación al no haber un mayor valor que cancelar.

b) Señalar el acto a través del cual el Instituto de Seguros Sociales reconoció la prestación económica de vejez y el valor de la pensión. c) En la comunicación por escrito que será enviada por el empleador al ex trabajador, informando el pago del porcentaje que le corresponde asumir o la suspensión del pago de la pensión de jubilación por no haber un mayor valor que cancelar, debe indicarse la fecha a partir de la cual la suspensión o el reajuste pensional empezará a surtir efectos. Tiempo que deberá entenderse como prudencial para que el ex trabajador ajuste sus finanzas a la nueva realidad económica, el cual no podrá ser inferior a un (1) mes.

Tercero. CONFIRMAR parcialmente la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Gil, el 29 de octubre de 2009 y, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Gil, el 10 de diciembre de 2009 (Expediente T-2.541.052) en cuanto negó la pretensión de seguir percibiendo la pensión pagada por CEMENTOS ANDINO S.A. en liquidación y, CONCEDER la acción de tutela al señor ELIÉCER DELGADO CASTILLO , por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, únicamente por la violación a su derecho fundamental al debido proceso.

Cuarto . En consecuencia, ORDENAR a la Empresa CEMENTOS ANDINO S.A. EN LIQUIDACIÓN, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, envíe una comunicación

escrita al señor ELIÉCER DELGADO CASTILLO , indicándole:

a) el nuevo valor de la pensión que está en la obligación de seguir cancelando o si fue liberada de su obligación al no haber un mayor valor que cancelar.

b) Señalar el acto a través del cual el Instituto de Seguros Sociales reconoció la prestación económica de vejez y el valor de la pensión. c) En la comunicación por escrito que será enviada por el empleador al ex trabajador, informando el pago del porcentaje que le corresponde asumir o la suspensión del pago de la pensión de jubilación por no haber un mayor valor que cancelar, debe indicarse la fecha a partir de la cual la suspensión o el reajuste pensional empezará a surtir efectos. Tiempo que deberá entenderse como prudencial para que el ex trabajador ajuste sus finanzas a la nueva realidad económica, el cual no podrá ser inferior a un (1) mes.

Quinto. CONFIRMAR parcialmente la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Gil, el 29 de octubre de 2009 y, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Gil, el 10 de diciembre de 2009 (Expediente T-2.541.053) en cuanto negó la pretensión de seguir percibiendo la pensión pagada por CEMENTOS ANDINO S.A. en liquidación y, CONCEDER la acción de tutela a la señora MARIA CELINA VILLAR DE VELÁSQUEZ , por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, únicamente por la violación a su derecho fundamental al debido proceso.

Sexto . En consecuencia, ORDENAR a la Empresa CEMENTOS ANDINO S.A. EN LIQUIDACIÓN, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, envíe una comunicación escrita a la señora MARIA CELINA VILLAR DE VELÁSQUEZ , indicándole:

a) el nuevo valor de la pensión que está en la obligación de seguir cancelando o si fue liberada de su obligación al no haber un mayor valor que cancelar.

b) Señalar el acto a través del cual el Instituto de Seguros Sociales reconoció la prestación económica de vejez y el valor de la pensión. c) En la comunicación por escrito que será enviada por el empleador al ex trabajador, informando el pago del porcentaje que le corresponde asumir o la suspensión del pago de la pensión de jubilación por no haber un mayor valor que cancelar, debe indicarse la fecha a partir de la cual la suspensión o el reajuste pensional empezará a surtir efectos. Tiempo que deberá entenderse como prudencial para que el ex trabajador ajuste sus finanzas a la nueva realidad económica, el cual no podrá ser inferior a un (1) mes.

Séptimo. EXHORTAR a la Empresa Cementos Andino S.A. En liquidación para que en lo sucesivo no vuelva a suspender unilateralmente el pago de la pensión de jubilación a sus ex trabajadores.

Octavo. Para los efectos de lo dispuesto por el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, el juzgado de origen hará las notificaciones y tomará las medidas conducentes para el cumplimiento de esta sentencia.

Noveno. El desacato a lo aquí dispuesto se sancionará en la forma prevista por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991. LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB Magistrado HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Artículo 86 de la Constitución Política de Colombia.

[2] Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-112 del 9 de febrero de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero. “ [3] Corte Constitucional, Sentencias S.

T-335 de 1995 , T-172 de 1997 , T-202 de 1997 , SU-519 de 1997 , S. T-584 de 1998 , T-651 de 1998 , T-639 de 1999 , T-732 de 1999 , T-203 de 2000 . '' '' [4] Corte Constitucional , Sentencias T-339 de 1997 , T-650 de 1998 , T-295 de 1999 , T-576/99 , T-833 de 1999 . '' '' [5] Corte Constitucional , Sentencia T-697/96 , T-433 de 1998 . '' '' [6] Corte Constitucional , Sentencia T-1682 de 2000 , SU-1721 de 2000 . '' '' [7] Corte Constitucional , Sentencias T-630 de 1997 , T-308 de 1998 , T-418 de 1999 . '' '' [8] Corte Constitucional, Sentencia T-796/99 . '' '' [9] Corte Constitucional, Sentencia T-640 de 1999 . '' '' [10] Corte Constitucional, Sentencia T-474 de 1996 . '' '' [11] Corte Constitucional, Sentencia T-557/95 , T-420/96 . '' '' [12] Corte Constitucional, Sentencia T-263/98 . '' [13] Corte Constitucional, sentencia de tutela T-1042 del 28 de septiembre de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[15] M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. " [16] T-605 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz." '' [17] T-1087 de 2007, M. P. Jaime Córdoba Triviño, T-046 de 2005, M. P. Clara Inés Vargas Hernández, T-302 de 2005, M. P. Álvaro Tafur Galvis, T-561 de 2003, M. P. Jaime Córdoba Triviño, T-1330 de 2001, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-125 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-036 de 1995, M. P. Carlos Gaviria Díaz, T-351 de 1997, M. P.

Fabio Morón Díaz, T-1008 de 1999, M. P. José Gregorio Hernández Galindo. '' '' [18] T-1118 de 2002, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-174 de 1994, M.

P. Alejandro Martínez Caballero y T-288 de 1995, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. '' '' [19] Según lo previsto en el numeral 9° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, "se presume la indefensión del menor que solicite la tutela .

" Al respecto, pueden consultarse las sentencias T-356 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-900 de 2006, M. P. Jaime Córdoba Triviño. '' [20] Corte Constitucional, sentencia de tutela T-819 del 21 de agosto de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

" [21] La Corte Constitucional ha entendido que " se encuentran en la hipótesis de compatibilidad pensional solamente aquellos "trabajadores que a la fecha en que el Instituto haya comenzado a cubrir el riesgo de vejez reúnan los siguientes requisitos: 1) Diez o mas años de labranza, 2) Tiempo y edad requeridos para la pensión de jubilación, y 3) Seguir cotizando a los seguros hasta cumplir con los requisitos mínimos exigidos por su normatividad para otorgar la pensión de vejez." y por lo tanto solamente serían estos trabajadores los acreedores de la obligación pensional íntegra y total a cargo del empleador "hasta tanto el Instituto de Seguridad Social, de acuerdo a su reglamentación, reconozca y empiece a pagar la de vejez."

Sentencia T-462 de 2003." [22] Corte Constitucional, sentencia de tutela T-167 del 26 de febrero de 2004. M.P. Eduardo Montealegre Lynnet. [23] Decreto 758 de 1990 "Por el cual se aprueba el acuerdo numero 049 de febrero 1 de 1990 emanado del consejo nacional de seguros sociales obligatorios." [24] Corte Constitucional, sentencia de tutela T-921 del 10 de noviembre de 2006. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[25] La Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sección Segunda. Expediente No. 7.481 del 26 de mayo de 1995, acta No. 34, Magistrado José Roberto Herrera Vergara, referente al tema de la pensión compartida señaló:

"...De otra parte, aunque no tiene incidencia en el resultado del cargo, pues por lo anteriormente expuesto no es procedente, la Sala aclara que con arreglo a los artículos 72 y 76 de la ley 90 de 1946 y 259 del C.S.T., las prestaciones especiales a cargo del empleador consagradas en el título IX del Código son susceptibles de ser asumidas por el Seguro Social, de acuerdo con los reglamentos expedidos por el mismo. En cambio, las pensiones extralegales otorgadas por el patrono a sus servidores antes del 17 de octubre de 1985, son adicionales a las relacionadas en dicho capítulo, y por lo tanto, en principio, carecen de dicha vocación subrogatoria por el Instituto de Seguros Sociales, ya que corresponden a obligaciones que el empleador contrae voluntariamente y si no se ha dispuesto nada en contrario no pueden gravar la institución de seguridad social.

Solución diferente es aplicable a las pensiones extralegales reconocidas después del 17 de octubre de 1985, dado que con arreglo a lo dispuesto por los artículos 5 del acuerdo 029 del I.S.S. -aprobado por decreto 2879 de 1985- y 18 del acuerdo 049 de 1990 -aprobado por el decreto 758 de 1990-, las reconocidas por el empleador en “convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente”, que se causen a partir de esa fecha, solamente son compatibles con las de vejez a cargo del I.S.S., siempre que el empleador siga cotizando para los riesgos de invalidez, vejez y muerte hasta cuando el asegurado reúna los requisitos exigidos para acceder a la pensión de vejez de dicho instituto...” “ [26] En sentencia T-940 de 2001, MP. Jaime Araujo Rentería, sobre el particular se dijo lo siguiente:

“.. debe la Sala recordar que en aplicación de los criterios de unidad y universalidad (...) de las prestaciones, el pensionado no puede aspirar a una duplicidad o acumulación de beneficios, cuando el origen del derecho pensional en cuestión es uno solo .

La ley ha indicado que la seguridad social representada en nuestro caso por el Instituto de Seguros Sociales, es el ente encargado de asumir este riesgo en tanto la obligación del empleador se extingue, pues éste último estará obligado a asumir dicho pago hasta tanto el ISS, reconozca tal prestación. Sólo a partir de ese momento, el empleador estará obligado a pagar la diferencia que surgiere entre las dos pensiones, y si no hubiere diferencia alguna, no deberá nada.

(...) “ Sobre el particular la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 1° de septiembre de 1981 señaló: ‘ La unidad y la universalidad de las prestaciones, principios lógicos consagrados por la ley que exigen la debida integración o coordinación de los beneficios, rigen tanto para el sistema prestacional directo a cargo del patrono como para el régimen del seguro social, y deben aplicarse también lógicamente, cuando en la etapa de transición de un sistema al otro las prestaciones se dividen o distribuyen entre ellos, o en algunos casos se comparten transitoriamente.

Resulta entonces que esas distintas prestaciones no son compatibles, pero tampoco son acumulables . ‘Las normas vigentes, como se ha explicado al estudiar el cargo, impiden tanto la acumulación o duplicidad de beneficios, con su reducción al nivel mínimo imponible que puede dejar al trabajador parcialmente desprotegido frente a las garantías mínimas a que tienen derecho.’ (Subraya y negrilla fuera del texto original).” [27] Corte Constitucional, sentencia de tutela T-1117 del 26 de noviembre de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

“ [28] En sentencia T-827 de 1999, MP. Alejandro Martínez de manera breve se relata la evolución del concepto de la presunción de buena fe, señalando para ello lo siguiente:

“Como principio general del derecho, (la buena fe) ha sido reconocido por la jurisprudencia colombiana especialmente desde 1935, citándose la jurisprudencia y doctrina francesa y sobre todo el artículo 1603 del Código Civil Colombiano: ‘Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley pertenecen a ella’. Norma que tiene su correspondencia en numerosos artículos del Código Civil y que en la década del treinta también tendrá en Colombia importante tratamiento doctrinal: ‘De ahí que se hable de la buena fe como de un criterio primordial en la interpretación de las convenciones, gracias al cual el juez puede sacar triunfante la equidad sobre los rigores del formalismo.’ “El principio de la buena fe es también principio del derecho laboral, ha sido incluido en el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 55 y aparece en la jurisprudencia laboral desde la época del Tribunal Supremo del Trabajo: ‘El principio de la buena fe, que no es nuevo sino que data de las mejores tradiciones romanas, debe presidir la ejecución de los contratos, incluido el de trabajo’. Sentencia ésta proferida el 9 de febrero de 1949 y que llega hasta analizar no solo la buena fe sino la mala fe, en los siguientes términos: ‘La mala fe –ha dicho la Corte Suprema de Justicia- debe ser la deducción acertada hecha sobre la plena comprobación de hechos precisos de naturaleza incompatible con la bona fide , como lo sería, en tratándose de la buena fe contractual, la demostración evidente de una visible ventaja pecuniaria en una

negociación celebrada con un incapaz, que mostrara un aprovechamiento inhonesto del estado de inferioridad en que ocurrió una de las partes a su celebración, es decir, la prueba de que se abusó de un estado de debilidad para obtener un indebido e injusto provecho, apreciable en el desequilibrio de los valores. Sin olvidar tampoco que la calificación de la fe jurídica, el rigor con que se exige o es exigible buena fe en los negocios de hecho, conformada probatoriamente y adoptada en las situaciones de cada caso. (Lo resaltado es fuera del texto).’ La Corte Constitucional, también habla sobre la buena fe, en la sentencia C-068 de 1999 MP. Alfredo Beltrán Sierra, en la que hace un pormenorizado recuento de jurisprudencias anteriores para concluir: “ ‘Con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1991, la buena fe tuvo en el derecho colombiano el carácter de principio jurídico que informa la normatividad, y al que se le dio aplicación como “regla general de derecho”, por la jurisprudencia nacional, con fundamento en el artículo 8º de la Ley 153 de 1887.

‘Esa situación varió con la Constitución de 1991, cuyo artículo 83, de manera expresa elevó la buena fe a norma constitucional, como deber jurídico al cual habrán de “ceñirse” las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas y que, además, se presume en las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.’” [29] Corte Constitucional, sentencia de tutela T-1117 del 26 de noviembre de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

“ [30] Cfr. entre otras, las sentencias T-557 de 1996, MP: Antonio Barrera Carbonell; T-701 de 1996, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-748 de 1998, MP: Alfredo Beltrán Sierra; T-450 de 2002, MP: Jaime Araujo Rentería.” [31] Corte Constitucional, sentencia de tutela T-1117 del 26 de noviembre de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[32] Corte Constitucional, sentencia de tutela T-624 del 3 de agosto de 2006. M.P. Alvaro Tafur Galvis. “ [33] Cfr. Sentencia T-1223 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.” [34] Corte Constitucional, sentencia de tutela T-624 del 3 de agosto de 2006. M.P. Alvaro Tafur Galvis.

[35] ARTICULO 260. DERECHO A LA PENSION . <Artículo derogado por el artículo 289 de la Ley 100 de 1993. El texto derogado continúa vigente para los trabajadores sometidos al régimen de transición creado por el artículo 36 de la Ley 100. El texto original es el es el siguiente:> 1. <Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> 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. <Numeral CONDICIONALMENTE exequible> 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.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:

Copia de consulta hecha el 10 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.