COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/771/03

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/771/03
Expediente	—
Fecha	2003-09-04
Sala	Sala Sexta de Revisión
Magistrado ponente	Dr MARCO GERARDO MONROY CABRA
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Derecho A La Pension De Invalidez
- /Pension De Invalidez
- I. Antecedentes 1. Hechos:

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Trata de personas que han cumplido los requisitos para la pensión de vejez y no les ha sido reconocida por falta de expedición del bono pensional. Igualmente, debe ser tutelado el derecho al reconocimiento de la pensión en conexidad con

Texto completo

T-771-03 REPUBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-771/03 DERECHO A LA PENSION DE INVALIDEZ -Conexidad con el mínimo vital La tutela no sólo debe prosperar cuando se trata de personas que han cumplido los requisitos para la pensión de vejez y no les ha sido reconocida por falta de expedición del bono pensional. Igualmente, debe ser tutelado el derecho al reconocimiento de la pensión en conexidad con el mínimo vital de aquellas personas que por su estado de invalidez tienen derecho a tal concesión. Tales personas se encuentran en un estado de indefensión y limitación que merece una especial protección. Es muy difícil que alguien a quien se le ha reconocido el porcentaje de incapacidad laboral necesario para ser titular de una pensión de invalidez encuentre otro medio de subsistencia diferente a su mesada. Por tanto, las autoridades administrativas deben actuar en concordancia con tal situación de debilidad y desempeñarse con la mayor idoneidad posible frente a estos casos de reconocimiento de pensión.

DERECHO A LA PENSION DE INVALIDEZ -Mora en los aportes a salud al ISS /PENSION DE INVALIDEZ -Persona en circunstancias de debilidad manifiesta e indefensión /PENSION DE INVALIDEZ -Empresa debe asumir el pago por la mora en que incurrió Siendo el empleador quien efectúa los descuentos o retenciones, si elude el pago a la entidad de seguridad social, tal omisión no le es imputable al empleado, ni pueden derivarse contra éste consecuencias negativas que pongan en peligro su derecho a la salud, a la vida y a su mínimo vital, o una prestación económica de tanta importancia como la que representa la pensión de invalidez. Aplicando los principios de efectividad de los derechos y de igualdad, debe entenderse que para los efectos de la acción de tutela, el peticionario, se encuentra en estado de indefensión, ya que por su estado de salud, los otros medios de defensa no resultan idóneos para lograr lo pretendido, y por tal motivo, el no pago oportuno de la pensión de invalidez lo afecta en términos no susceptibles de ser

contrarrestados por la decisión judicial ordinaria que, para su situación concreta, sería tardía e inútil, es necesario, en este caso, evitar un perjuicio irremediable, pues al no hacerlo, se puede afectar la subsistencia, el mínimo vital y la atención en salud e integridad física del actor.

Referencia: expediente: T-748346 Actor: Luis Alfonso Urrego Puerto Procedencia: Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá D.C. Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA Bogotá D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil tres (2003). La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente SENTENCIA En el proceso de tutela número T-748346, promovido por el ciudadano Luis Alfonso Urrego Puerto contra la Empresa de Seguridad Central LTDA. y el Instituto de Seguro Social de Bogotá. Las sentencias fueron proferidas por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral.

I. ANTECEDENTES 1. HECHOS: - El 20 de marzo de 1997, prestando servicio de vigilancia el accionante fue herido de gravedad por un disparo en el rostro que le atravesó la cabeza, y los médicos le dieron incapacidad durante 193 días.

- La Junta Regional de Calificación de Invalidez le dictaminó el 75% por pérdida de la capacidad física y mediante acta de junio 4 de 1998 le fue declarado el estado de invalidez a partir del 29 de marzo de 1997.

- El actor solicitó y radicó los documentos para la pensión de invalidez el 20 de enero de 1998 en el Instituto de Seguro Social de Bogotá. - El Instituto de Seguro Social profirió Resolución Nº 0276 el 19 de abril de 2000 que le niega la pensión de invalidez, por cuanto, en la relación de novedades del Sistema de Autoliquidación de Aportes Mensual, no aparece el pago de las cotizaciones correspondientes a los ciclos 9701, 9702 y 9703.

- Las Resoluciones Nº 0276 y la Nº 0344 el 10 de abril de 2001 por medio de las cuales se resolvió el recurso de reposición, fueron apeladas y en la Resolución Nº 0525 de junio 27 de 2001 fueron confirmadas las decisiones.

- Por tal motivo, mediante apoderada, el actor inició la acción ordinaria laboral, que cursa en el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, con el objeto de que se dirima a quien le corresponde reconocer dicha prestación.

- La empresa Seguridad Central Ltda. le reconoció la incapacidad cancelando la prestación económica hasta diciembre 30 de 2001, pero suspendió dichos pagos a partir del 1º de enero de 2002, al tener conocimiento de que el accionante había instaurado la demanda.

- Considera el actor que por el estado de incapacidad física en que se encuentra no tiene como subsistir y afirma que actualmente vive de la caridad humana.

- Solicita el accionante se ordene el pago de su pensión de invalidez desde el 1º de enero del 2002 a la fecha y los que se sigan causando hasta que se dicte sentencia en el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá.

2. PRUEBAS - Copia de la Resolución N º 1835 del 3 de mayo de 1995, expedida por el Instituto de Seguro Social, por la cual se delegan algunas funciones en materia de ordenación de gastos y celebración de contratos y se modifica parcialmente la resolución 5374 de 1994.

- Copia de la solicitud de vinculación de pensiones - salud - riesgos profesionales del Seguro Social del actor, con fecha 20 de diciembre de 1996.

- Copia de la Resolución Nº 0276 del 19 de abril de 2000, en la que se niega una prestación económica en el Sistema General de Riesgos Profesionales. La Jefe del Departamento Aseguradora ATEP, Seccional Cundinamarca y D.C., manifiesta:

"Que el día 20 de Enero de 1998, se presentó a reclamar indemnización por Accidente de Trabajo, el asegurado LUIS ALFONSO URREGO PUERTO, C.C. Nº 13.337.488 de Sardinata (N.S.). Afiliación Nº 913337488 de la Seccional Cundinamarca, teniendo como último Patrono a la Empresa SEGURIDAD CENTRAL, Patronal Nº 0100710151.

Que el Art. 16 del Decreto Nº 1295 de 1994 trata de la Obligatoriedad de las Cotizaciones y textualmente dispone: "Durante la vigencia de la relación laboral, los empleadores deberán efectuar las cotizaciones obligatorias al Sistema General de Riesgos Profesionales. El no pago de dos o más cotizaciones periódicas, implica, además de las sanciones legales, la desafiliación automática del Sistema General de Riesgos Profesionales, quedando a cargo del respectivo empleador la responsabilidad del cubrimiento de los riesgos profesionales".

Que al examinar los documentos que obran dentro del Expediente, se encuentra que la última vinculación del afiliado de la referencia fue con la Empresa SEGURIDAD CENTRAL LTDA. el 20 de Diciembre de 1996, pero en Relación de Novedades, Sistema de Autoliquidación de Aportes Mensual, no aparece el pago de las cotizaciones correspondientes a los ciclos 9701, 9702 y 9703.

Que de conformidad con lo anterior, no hay derecho al reconocimiento de las prestaciones a que se refiere el Art. 34 del Decreto Nº 1295 de 1994.

Que, en mérito de lo expuesto, RESUELVE: ARTICULO PRIMERO. Negar la prestación económica solicitada por el asegurado ALFONSO URREGO PUERTO, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia. …"

- Copia del recurso de reposición y en subsidio apelación contra la Resolución Nº 0276 del 19 de abril de 2000. - Copia de la Resolución Nº 0344 del 10 de abril de 2001, por la cual se resuelve un recurso de reposición en el Sistema General de Riesgos Profesionales. La Jefe del Departamento Aseguradora ATEP, Seccional Cundinamarca y D.C., el 10 de abril de 2001, decide no reponer la Resolución Nº 0276/00, al considerar:

"Que visible a folio Nº 134 del Expediente, aparece la Relación de Novedades procesada el día 9 de abril de 2001 y en ella se observa que las cotizaciones correspondientes a los meses de Enero, Febrero y Marzo de 1997, fueron efectuadas el 5 de Octubre de 1999, es decir, después del Accidente de Trabajo, que ocurrió el 20 de marzo de 1997.

Que los pagos efectuados después del insuceso no subsanan la mora y sobre el particular es clara la Circular G.N.A. ATEP-398-99, emanada de la Gerencia Nacional de la Aseguradora dispone: "Los pagos posteriores al siniestro (así se cancelen con intereses de mora), no eximen al empleador de la responsabilidad de asumir los riesgos profesionales de sus trabajadores, en caso de mora en el pago de las primas o cotizaciones obligatorias"."

- Copia del recurso de apelación contra las resoluciones 0276 del 19 abril del año 2000 y la 0344 del 10 de abril de 2001. - Copia del poder otorgado a la Abogada Martha Isabel Corrales de Artunduaga por parte del actor, para que inicie y termine el tramite de la vía gubernativa, respecto de la solicitud de pensión por invalidez.

- Copia de la Resolución Nº 525 de 27 de junio de 2001 por medio de la cual se decide el Recurso de Apelación. El Gerente de Protección de Riesgos Laborales, Seccional Cundinamarca y D.C., confirmó la Resolución Nº 076 de abril 19 de 2000.

Basándose en el Decreto 1295 de 1994, art. 16 y la Ley 45 de 1990, art. 82, manifestó lo siguiente: "En este caso, se presentan cargas a las que debe sujetarse el empleador, tomador del seguro, las cuales se encuentran contenidas en el artículo 21 del Decreto 1295 de 1994.

El incumplimiento de tales deberes, por parte del empleador, acarrea la imposición de sanciones, las cuales se encuentran descritas en el mismo artículo 16 del Decreto 1295 de 1994, en el sentido de que al incurrir en la mora debe asumir los riesgos. Además de las contenidas en el artículo 91, literales a y b, del mismo Decreto, (pago de intereses de mora etc.).

La suscripción del contenido de pago no exime al empleador moroso de la responsabilidad de asumir los costos de las prestaciones económicas que se hayan generado durante dichos períodos.

Que por las razones de hecho y de derecho expuestas, no es procedente revocar la decisión de primera instancia." - Copia del certificado que emite la Junta Regional de Calificación de Invalidez, con fecha junio 4 de 1998. Al accionante se le calificó su invalidez con un porcentaje de 75.1%, basándose en el Decreto 692 de abril de 1995, el estado de invalidez se declara a partir del 20 de marzo de 1997.

- Copia de la demanda instaurada por el actor contra el ISS y la empresa Seguridad Central Ltda. en el Juzgado Laboral del Circuito de Bogotá.

- Copias de las autoliquidaciones mensuales de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral con fechas desde el 20 de diciembre de 1996 al 10 de enero del 2001.

3. CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA El Representante Legal de la Empresa de Seguridad Central Ltda . , manifiesta que: "1. La empresa Seguridad Central Ltda. tenía afiliado al accionante al Sistema de Seguridad Social ante el INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL. No es cierto que haya sido reconocida la incapacidad del accionante por parte de la empresa Seguridad Central Ltda. pues la empresa venía pagando dicha prestación mientras el ISS la reconocía, pero posteriormente mediante una resolución del ISS la negó y es por esto que la empresa dejo de efectuarse el pago a raíz del proceso que cursa ante el juzgado 12 laboral del Circuito de Bogotá según Ord. Nº 081/02 de LUIS ALFONSO URREGO PUERTO contra el ISS y SEGURIDAD CENTRAL LTDA., para dirimir a quien corresponde reconocer dicha prestación."

4. DECISIONES JUDICIALES Primera Instancia El Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, el 14 de marzo de 2003, concede la tutela al derecho fundamental al mínimo vital y móvil del actor. Esta decisión expresa que se debe evitar que se sigan afectando estos derechos, ordenó que la Empresa Seguridad Central Ltda.

continúe cancelando al accionante el salario mínimo legal desde la fecha en que dicha prestación le fue suspendida y hasta tanto se emita una decisión de fondo en el asunto sometido a consideración del Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá.

Segunda Instancia El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala Laboral, el 5 de mayo de 2003, revoca el fallo del Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá. Esta sentencia afirmó lo siguiente:

"Si bien es cierto en determinadas ocasiones, el derecho a la pensión de invalidez adquiere el rango de derecho fundamental por la íntima conexión entre el derecho a la seguridad social y su manifestación a través de los derechos a la vida y a la salud, en este caso, mal podría imponerse una carga a las entidades accionadas que aún no les incumbe y cuyo conflicto corresponde dirimir a la justicia ordinaria que es la vía que empleo el accionante antes de formular la tutela para obtener el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, jurisdicción que es la encargada de resolver las controversias que se suscitaron entre las entidades que hoy se accionan como se colige de las pruebas y escritos allegados a la tutela respecto de la pensión de invalidez, jurisdicción que es la encargada de resolver las controversias que se suscitaron entre las entidades que hoy se accionan como se coligen de las pruebas y escritos allegados a la tutela respecto de la pensión de invalidez que reclama el accionante, siendo el medio mas eficaz para obtener el reconocimiento de tal derecho. No resulta viable tampoco, conceder la tutela como mecanismo transitorio, como quiera que examinada la situación fáctica aquí planteada se trata de la definición de un derecho litigioso que hoy es materia de debate ante la jurisdicción ordinaria, que de tener éxito se obtendría en fin aquí pretendido, o sea, que el perjuicio sí es remediable."

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL A. Competencia. Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el decreto 2591 de 1991, para revisar el presente

fallo de tutela.

B. Fundamentos Jurídicos. El derecho a la pensión de invalidez puede ser considerado como fundamental por conexidad con los derechos a la vida, a la integridad física, a la salud, al mínimo vital, al estado de debilidad manifiesta y al trabajo. Es preciso estudiar si en este caso la tutela es procedente como mecanismo definitivo, o transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

1. Derecho a la pensión de invalidez en conexidad con el mínimo vital y en circunstancias de debilidad manifiesta La tutela no sólo debe prosperar cuando se trata de personas que han cumplido los requisitos para la pensión de vejez y no les ha sido reconocida por falta de expedición del bono pensional. Igualmente, debe ser tutelado el derecho al reconocimiento de la pensión en conexidad con el mínimo vital de aquellas personas que por su estado de invalidez tienen derecho a tal concesión. Tales personas se encuentran en un estado de indefensión y limitación que merece una especial protección. Es muy difícil que alguien a quien se le ha reconocido el porcentaje de incapacidad laboral necesario para ser titular de una pensión de invalidez encuentre otro medio de subsistencia diferente a su mesada. Por tanto, las autoridades administrativas deben actuar en concordancia con tal situación de debilidad y desempeñarse con la mayor idoneidad posible frente a estos casos de reconocimiento de pensión.

En relación con la procedencia de la acción de tutela en casos en donde el no reconocimiento de la pensión de invalidez transgrede el mínimo vital, la Corte ha dicho:

"Cuando la autoridad pública o el particular encargado de prestar los servicios inherentes a la seguridad social la vulneran, al privar arbitrariamente a una persona de la pensión de invalidez que le permite su digna subsistencia, están sometidos a la jurisdicción constitucional en cuanto amenazan de manera directa derechos constitucionales, por lo cual la controversia acerca de la correspondiente protección judicial no debe darse en el plano de la ley sino en el nivel superior de la normatividad fundamental. De allí que tenga validez en tales casos la acción de tutela, si falta un mecanismo ordinario con suficiente aptitud y eficacia para imponer de manera inmediata el debido respeto a los preceptos constitucionales."

[1] Así pues, someter a un litigio laboral al solicitante le ocasiona un grave perjuicio y un desconocimiento de su derecho al mínimo vital, pues las condiciones de debilidad manifiesta, que incluso excede la emergencia que se presenta en caso de pensionados, demuestra una urgencia inminente que requiere el amparo inmediato, como mecanismo transitorio de los derechos del solicitante de la tutela.

2. Existencia de otros medios de defensa judicial para impugnar decisiones administrativas y eficacia del derecho a la seguridad social Si bien le asiste razón al juez de instancia cuando sostiene que la vía procedente para definir la controversia que surge a partir de la negativa de la pensión de invalidez, es el proceso ordinario laboral y no la acción de tutela, también es cierto que el debate adquiere relevancia constitucional, cuando el medio judicial se torna ineficaz porque se amenaza el mínimo vital del accionante. En otras palabras, la controversia entre el Instituto de Seguros Sociales y el empleador trasciende el mero plano legal para adquirir un carácter constitucional cuando se compromete la efectividad inmediata del derecho fundamental a obtener la pensión de invalidez de una persona disminuida físicamente.

En este orden de ideas, esta Sala reitera la jurisprudencia de la Corte Constitucional [2] que ha señalado que el titular de un derecho fundamental en condiciones de debilidad manifiesta no está obligado a soportar la carga que implica la definición judicial de la controversia, pues "la inminencia y gravedad del perjuicio y la urgencia e impostergabilidad de las medidas para impedir su consumación"

[3] hacen que la tutela sea procedente como mecanismo transitorio para garantizar el derecho a la seguridad social del peticionario y a su mínimo vital. (subraya y negrilla fuera de texto) 3.

Excepcionalidad del carácter fundamental de la pensión de invalidez Si bien el derecho a la pensión de invalidez no es strictu sensu , un derecho fundamental en sí mismo considerado, es lo cierto que en reiterada doctrina la Corte ha sostenido su carácter de derecho fundamental, por su conexidad con otros derechos fundamentales.

En efecto, en la sentencia T-143/98 [4] dijo la Corte: “La pensión de invalidez es un derecho de creación legal que deriva directamente de la Constitución (art. 25, 48 y 53), con el cual se "busca compensar la situación de infortunio derivada de la pérdida de la capacidad laboral, mediante el otorgamiento de unas prestaciones económicas y de salud, cuya característica fundamental es su condición de esenciales e irrenunciables"

[5] . En este contexto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional [6] ha señalado que este derecho, que en principio es subjetivo ordinario, puede adquirir el rango de fundamental sólo en el evento en que se encuentre directa e inmediatamente relacionado con derechos que ostenten el carácter de fundamentales. La Corte así lo explica:

"El derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, o en su defecto de la indemnización sustitutiva, se encuentra en conexidad con el derecho a la vida, la integridad física, el trabajo y la igualdad, entre otros, por cuanto a través de dicha prestación, lo que pretende el Estado es dar cumplimiento al mandato constitucional que impone como deber el de garantizar a todos los habitantes "el derecho irrenunciable a la seguridad social." Se garantiza el derecho a la vida, pues se reconoce en favor de quien ha sufrido merma en su capacidad laboral una suma de dinero mensual que le permita velar por su subsistencia, y en caso dado, por la de su familia, y además la integridad física por cuanto como consecuencia de su estado de salud y de sus limitaciones permanentes, el Estado le brinda una especial protección, además de la asistencia médica derivada de su situación personal; se garantiza el derecho al trabajo, ya que cuando el afectado no puede ofrecer al menos la mitad de su capacidad laboral, se le exime de su obligación social de trabajar, y a la vez se preserva su derecho en cuanto si recupera su capacidad, puede volver a desempeñarse en el ejercicio de sus actividades laborales”.

[7] En la Sentencia T-143/98 [8] , en un caso similar la Corte dijo: "E l reconocimiento y pago de las pensiones legales es un derecho constitucional de los trabajadores asalariados que goza de protección y garantía efectiva por parte del Estado, el cual, a su vez, deriva de una obligación legal y constitucional de afiliar y cotizar a la seguridad social, derecho que es irrenunciable (C.P. art. 48). Pues bien, de manera específica, el Estado obliga al empleador a afiliar a sus trabajadores y a efectuar la totalidad de la cotización al sistema general de riesgos profesionales (artículos 16 y 21 del Decreto 1295 de 1994), de ahí que en caso de que suceda el riesgo, por accidente de trabajo o por enfermedad profesional, la entidad administradora de riesgos profesionales que haya recibido, o le corresponda recibir el monto de las cotizaciones del período en el cual ocurra cualquiera de los sucesos, será responsable del pago de las prestaciones correspondientes (artículo 6º del Decreto 1772 de 1994)."

Y agregó: "No obstante lo anterior, resulta pertinente aclarar que en relación con el derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez de trabajadores dependientes, se deben diferenciar dos momentos en el sistema general de riesgos profesionales, a saber: la afiliación y la cotización. La primera, es la manera de vincular a un trabajador al sistema, la cual es obligatoria y su inobservancia genera, además de sanciones pecuniarias y administrativas, la responsabilidad exclusiva del empleador de asumir el riesgo profesional. Mientras que la cotización es el medio para mantener la vinculación al régimen, la cual también es obligatoria, pero su incumplimiento no siempre implica la separación de aquel. En efecto, el artículo 16 del Decreto 1295 del 22 de junio de 1994 dispone que:

"El no pago de 2 o más cotizaciones periódicas, implica, además de las sanciones legales, la desafiliación automática del sistema general de riesgos profesionales, quedando a cargo del respectivo empleador la responsabilidad del cubrimiento de los riesgos profesionales"

De lo anterior se colige que, una vez se efectúe la afiliación del trabajador, la entidad que asume los riesgos profesionales es responsable del pago del siniestro, siempre y cuando el empleador no se encuentre en mora de más de dos cotizaciones periódicas. Pues bien, la hermenéutica de la norma que se transcribió en precedencia, permite deducir que la mora patronal en el pago de menos de 2 cuotas no puede traducirse en negación de derecho a la pensión de invalidez al trabajador, como quiera que el Estado debe garantizar el cumplimiento del principio de efectividad del derecho "irrenunciable" a la seguridad social, para lo cual dispuso una serie de mecanismos judiciales y administrativos que permiten el cobro de las cuotas en mora. (artículos 91 y 92 del Decreto 1295 de 1994).

Sumado a lo expuesto, para esta Sala resulta claro que es desproporcionadamente gravoso para el trabajador que éste tuviese que asumir solo las consecuencias de omisiones ajenas a su culpa, por cuanto las "consecuencias legales de esa renuencia no pueden afectar el derecho fundamental del trabajador a la seguridad social"

[9] . Mientras que la entidad administradora tiene a su disposición los medios jurídicos que le permite hacer exigible el pago de las cuotas patronales. Por consiguiente, la entidad administradora de riesgos profesionales no puede excusarse del pago de una prestación cuando el trabajador no se ha desafiliado del sistema, lo cual sucede, de acuerdo con la norma transcrita, después de dos meses de incumplimiento en el pago patronal.

En relación con las consecuencias del incumplimiento del empleador de afiliar a los trabajadores y cotizar oportunamente al Instituto de Seguros Sociales, la Corte expuso:

"Las vicisitudes que surjan de la aplicación de las normas que regulan las relaciones entre el seguro social y la empresa, para efectos de la determinación de la obligación concreta del pago del servicio ..., quedan supeditadas a la prestación efectiva.

Dicho en otras palabras, el interés legal relativo a la delimitación de las cargas entre el empleador y el seguro social, debe ceder frente al interés constitucional que consiste en la protección del derecho fundamental a la seguridad social de una persona que demanda este servicio en los términos de un mínimo vital ."

[10] (negrilla fuera de texto) 4. Consecuencias jurídicas de la mora del empleador La Corte manifestó en la Sentencia T-497/02 [11] , lo siguiente:

"Cuando el beneficiario es un trabajador y el incumplimiento proviene de la mora patronal, aquél no puede verse perjudicado en la atención a su salud, pues según lo dispuesto en los artículos 161 en concordancia con el 22 de la Ley 100 de 1993, corresponde al patrono la obligación de pagar cumplidamente los aportes que le corresponde, aun en el evento en que no le hubiere efectuado al trabajador el descuento correspondiente, puesto que el empleador será responsable tanto del pago de su aporte como del aporte de los trabajadores a su servicio.

Establece el artículo 161 lo siguiente: “Como integrantes del sistema general de Seguridad Social en salud, los empleadores, cualquiera que sea la entidad o institución en nombre de la cual vinculen los trabajadores, deberán:

2° En consonancia con el artículo 22 de esta ley contribuir al financiamiento del Sistema general de Seguridad Social en Salud, mediante acciones como las siguientes:

a. Pagar cumplidamente los aportes que corresponden, de acuerdo con el artículo 204 b. Descontar de los ingresos laborales las cotizaciones que corresponden a los trabajadores a su servicio.

c. Girar oportunamente los aportes y cotizaciones a la Entidad Promotora de Salud, de acuerdo con la reglamentación que expida el gobierno." Al respecto, sentenció la Corte que "

Si el beneficiario del servicio de salud no cotiza oportunamente lo debido, su incumplimiento autoriza al prestatario del servicio a aplicar la excepción de contrato no cumplido, a partir de la fecha en que no está obligado por reglamento a

satisfacer la prestación debida. A menos que el beneficiario estuviera cobijado por la buena fe y que la E.P.S hubiera allanado la mora mediante el recibo de la suma debida . Si se da el presupuesto del allanamiento a la mora, la E.P.S no puede suspender el servicio de atención al usuario ni alegar la pérdida de antigüedad acumulada por cuanto habría violación del principio de buena fe y no sería viable alegar la excepción de contrato no cumplido. Si la E.P.S se allana a cumplir, pese a que no ha recibido el aporte del beneficiario, es obvio que no puede suspender el servicio que venía prestando, en primer lugar, porque hay un término de seis meses que la ley señala para no perder la antigüedad acumulada y en segundo lugar , porque el recibo extemporáneo de las cuotas allanó aún más el incumplimiento . Pero si no hay allanamiento y hay mala fe del beneficiario incumplido, la EPS puede invocar la excepción de contrato no cumplido."

[12] (negrillas fuera de texto) 5. La acción de tutela como mecanismo transitorio De conformidad con los mandatos del artículo 86 de la Carta, el decreto 2591 de 1991, y la jurisprudencia de esta Corporación sobre el particular, la acción de tutela no procede cuando la persona tiene a su alcance otros mecanismos de defensa judicial [13] . Sin embargo, también ha sido clara la jurisprudencia en precisar que la valoración de esos mecanismos no debe ser en abstracto, sino que, por el contrario, exige un análisis según las circunstancias de cada caso en concreto, y teniendo en cuenta si el medio ordinario constituye un real y efectivo instrumento para asegurar la protección de los derechos invocados. Al respecto ha señalado [14] :

“La acción de tutela como mecanismo subsidiario de protección de derechos fundamentales, en términos del artículo 86 de la Constitución, debe ceder, en su aplicación, si existen medios judiciales ordinarios, a través de los cuales, pueda obtenerse la protección requerida por esta vía excepcional.

Sin embargo, la existencia de ese otro medio judicial no hace de por sí improcedente la intervención del juez de tutela, obligado a evaluar las circunstancias del caso puesto a su conocimiento, a efectos de determinar si el otro medio judicial resulta eficaz y proporcionado, frente a la protección que se le demanda. Es decir, el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela.

Así, no es suficiente que el juez constitucional afirme que es improcedente la protección que se le solicita, ante la simple existencia de otros medios de defensa judicial, pues está obligado a evaluar si la lesión del derecho fundamental que se dice vulnerado o amenazado, podría obtener igual o mayor protección a la que él prodigaría, si el afectado hace uso de los mecanismos ordinarios, y, si su puesta en ejecución, no degeneraría en una lesión mayor de los derechos del afectado, a la que ya ha recibido, o que podría recibir.

Estas razones, sucintamente expuestas, entre otras, han llevado a establecer en la jurisprudencia de esta Corporación, que el otro medio de defensa judicial debe ser siempre analizado por el juez constitucional, a efectos de determinar su eficacia en relación con el amparo que él, en ejercicio de su atribución constitucional, podría otorgar."

Por su parte, cuando la tutela es utilizada como mecanismo transitorio, esto es, a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial, su procedencia resulta condicionada a la amenaza de un perjuicio irremediable, que según la jurisprudencia tiene las siguientes características [15] :

1. el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. 2. el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. 3. deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que

armonice con las particularidades del caso. 4. las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

CASO CONCRETO Cuando cumplía sus labores de vigilante el día 20 de marzo de 1997, el señor Luis Alfonso Urrego recibió varios impactos de bala que le causaron varias incapacidades. Fue atendido médicamente en la Fundación Santa Fe de Bogotá, y se le abrió la historia clínica que acredita la información e incapacidades con cargo a la Aseguradora ATEP del Seguro Social.

La Junta Regional de Calificación emitió la evaluación médica en la que al actor se le dictaminó una incapacidad física del 75.1% para laborar, motivo por el cual se tramitó la pensión de invalidez el día 20 de enero de 1998.

El Instituto de Seguro Social, por medio de resolución, negó el derecho a la prestación económica solicitada por el accionante, fundamentándose en el art. 34 del Decreto 1295 de 1994, en el que dispone que el no pago de dos o mas cotizaciones periódicas, implica además de las sanciones legales, la desafiliación automática del sistema general de Riesgos Profesionales, quedando a cargo del respectivo empleador, la responsabilidad del cubrimiento de los riesgos profesionales.

La empresa Seguridad Central Ltda. estaba en mora de pago por los períodos de enero, febrero y marzo de 1997. Estos meses fueron cancelados en octubre 5 de 1999, por la Empresa de Seguridad Central Ltda. La Aseguradora ATEP, Seguro Social, argumentó en cuanto a estos aportes:

"Los aportes en mora cancelados con la posterioridad al siniestro así se cancelen con intereses de mora, no exime al empleador de la responsabilidad de asumir los riesgos profesionales de sus trabajadores, en caso de mora en el pago de las primas o cotizaciones obligatorias."

Por lo cual, considera el Seguro Social que la Resolución Nº 076 de 2000, fue ajustada a derecho teniendo en cuenta que la afiliación a una ARP constituye un contrato de seguro, en donde la prima, elemento esencial del contrato la constituye la obligación principal del tomador y correlativamente la causa de la obligación del asegurador, por lo tanto, de faltar un elemento, el seguro resulta inexistente.

Las razones aducidas por el Instituto de Seguro Social para negar el pago de la pensión de invalidez, se basan en el incumplimiento patronal en el pago de las cotizaciones correspondientes a los ciclos 9701, 9702 y 9703.

En cuanto a lo argumentado por el Instituto de Seguro Social de Bogotá, en relación al incumplimiento del pago de los aportes por el empleador, no es éste el caso porque como se expresó, fueron estos cancelados el 5 de octubre de 1999 como reposa en el expediente a fls. 17 y 19. Esta Corporación ha manifestado, que la mora del empleador en el pago de los aportes no puede perjudicar al empleado. En efecto el empleador le retuvo parte de su salario para pagar sus aportes.

Por lo tanto, siendo el empleador quien efectúa los descuentos o retenciones, si elude el pago a la entidad de seguridad social, tal omisión no le es imputable al empleado, ni pueden derivarse contra éste consecuencias negativas que pongan en peligro su derecho a la salud, a la vida y a su mínimo vital, o una prestación económica de tanta importancia como la que representa la pensión de invalidez [16] .

En el caso bajo análisis, aplicando los principios de efectividad de los derechos y de igualdad, debe entenderse que para los efectos de la acción de tutela, el peticionario, se encuentra en estado de indefensión, ya que por su estado de salud, los otros medios de defensa no resultan idóneos para lograr lo pretendido, y por tal motivo, el no pago oportuno de la pensión de invalidez lo afecta en términos no susceptibles de ser contrarrestados por la decisión judicial ordinaria que, para su situación concreta, sería tardía e inútil, es necesario, en este caso, evitar un perjuicio irremediable, pues al no hacerlo, se puede afectar la subsistencia, el mínimo vital y la atención en salud e integridad física del actor.

Es por ello que se concederá la tutela al señor Luis Alfonso Urrego Puerto como mecanismo transitorio por afectarse el mínimo vital del accionante, si se tiene en cuenta que desde hace varios meses no recibe su mesada pensional.

III. DECISION En mérito de lo expuesto la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

PRIMERO : REVOCAR el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 5 de mayo de 2003 y en su lugar CONCEDER la tutela instaurada por el señor LUIS ALFONSO URREGO PUERTO como mecanismo transitorio para evitar que se le afecte el mínimo vital por lo cual como lo dispuso el Juez Once Laboral del Circuito de Bogotá se ordenará a la Empresa Seguridad Central Ltda. "que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, impostergables, ineludibles e improrrogables y sin alguna otra dilación, proceda a cancelar el salario mínimo mensual legal vigente al accionante, desde la fecha en la que dicha empresa suspendió el pago de esta prestación económica, esto es, desde el 01 de enero de 2002 y hasta la fecha en que el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá emita una decisión de fondo dentro del proceso Nº 081-02, relacionado con la obligatoriedad del reconocimiento de la pensión de invalidez del accionante".

SEGUNDO: Para los efectos del 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.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT Magistrado ALVARO TAFUR GALVIS Magistrado IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO Secretario General (e) [1] Corte Constitucional. Sentencia T-246 de 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[2] Entre otras, pueden consultarse las sentencias de la Corte Constitucional T-05 de 1995, T-209 de 1995, T-287 de 1995 y T-045 de 1997. [3] Corte Constitucional. Sentencia T-225 de 1993. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa [4] M.P.

Alejandro Martínez Caballero. [5] Corte Constitucional. Sentencia T-292 de 1995. M.P. Fabio Morón Díaz [6] Al respecto pueden consultarse, entre otras, las sentencias de la Corte Constitucional T-056/94, T-209/95, T-292/95, T-627/97.

[7] Corte Constitucional. Sentencia T-619 de 1995. M.P. Hernando Herrera Vergara [8] M.P. Alejandro Martínez Caballero [9] Corte Constitucional. Sentencia T-072 de 1997. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[10] Corte Constitucional. Sentencia T-005 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz [11] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. [12] Sentencia T-059 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero [13] Ver, entre muchas otras, las sentencias T-321/00 MP. José Gregorio Hernández Galindo, Su-250/98 MP. Alejandro Martínez Caballero, T-256/95 MP.

Antonio Barrera Carbonell, SU-1052/00, T-815/2000, T-057 de 1999, T-414 de 1998 , T-235 de 1998, T-331 de 1997, T-273 de 1997 y T-026 de 1997.

[14] Corte Constitucional, Sentencia T-384/98 MP. Alfredo Beltrán Sierra. [15] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-225/93 MP. Vladimiro Naranjo Mesa. Ver también, entre muchas otras, las Sentencias T-403/94, T-485/94, T- 015/ 95, T-050/96, T-576/98, T-468 /99, SU-879/00 y T-383/01.

[16] Sentencia T-143/98. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 17 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.