

Sentencia C-1120/04

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Inexistencia de cargos específicos

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR VULNERACION DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD-Inexistencia de cargos específicos

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR VULNERACION DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD-Precisión de grupos y criterios de comparación

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Inexistencia de cargos específicos/INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Argumento que reside en dificultades atinentes a la aplicación de las normas

Referencia: expediente D-5194

Demandante: Lucía Inés Orozco Daza

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3 (parcial) y 6 del Decreto Ley 2090 de 2003

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D. C., nueve (9) de noviembre de dos mil cuatro (2004).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos de trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Lucía Inés Orozco Daza

demandó los artículos 3 (parcial) y 6 del Decreto Ley 2090 de 2003, “por el cual se definen las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador y se modifican y señalan las condiciones, requisitos y beneficios del régimen de pensiones de los trabajadores que laboran en dichas actividades.”

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

El texto de la disposición demandada es el siguiente:

DECRETO LEY 2090 de 2003

(julio 26)

“por el cual se definen las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador y se modifican y señalan las condiciones, requisitos y beneficios del régimen de pensiones de los trabajadores que laboran en dichas actividades.’

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades extraordinarias conferidas en el numeral 2 del artículo 17 de la Ley 797 de 2003...

“Artículo 3º. Pensiones especiales de vejez. Los afiliados al Régimen de Prima Media con prestación definida del Sistema General de Pensiones, que se dediquen en forma permanente al ejercicio de las actividades indicadas en el artículo anterior, durante el número de semanas que corresponda y efectúen la cotización especial durante por lo menos 700 semanas, sean estas continuas o discontinuas, tendrán derecho a la pensión especial de vejez, cuando reúnan los requisitos establecidos en el artículo siguiente.” (se subraya lo demandado)

“Artículo 6º. Régimen de transición. Quienes a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto hubieren cotizado cuando menos 500 semanas de cotización especial, tendrán derecho a que, una vez cumplido el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de 2003 para acceder a la pensión, esta les sea reconocida en las mismas condiciones

establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades de alto riesgo.

“Parágrafo. Para poder ejercer los derechos que se establecen en el presente decreto cuando las personas se encuentren cubiertas por el régimen de transición, deberán cumplir en adición a los requisitos especiales aquí señalados, los previstos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003.”

### III. LA DEMANDA

Manifiesta la demandante que las normas acusadas vulneran los fines esenciales del Estado (C.P., art. 2), el principio de igualdad (C.P., art. 13), el derecho al trabajo (C.P., art. 25) y el derecho a la seguridad social (C.P., art. 48).

Antes de exponer sus cargos, la demandante expresa que desde el Código Sustantivo del Trabajo, en sus arts. 268-272, se establecieron regímenes privilegiados de pensión para las personas que desempeñaban ciertas actividades laborales, que se consideraban de especial riesgo. Igualmente, el artículo 15 del acuerdo 049 de 1990 del ISS incluyó prerrogativas para la obtención de la pensión de vejez para quienes cumplían cierto tipo de actividades. En ambos casos, el tratamiento especial consistió en permitir que estas personas se pensionaran con una edad inferior a la determinada para la generalidad.

Los mencionados regímenes especiales de pensión fueron derogados por el artículo 289 de la Ley 100 de 1993, aun cuando el artículo 36 de la misma Ley estableció un régimen de transición. Además, el Legislador dispuso que se realizaran nuevos estudios sobre la actual situación ambiental y de salud ocupacional de las actividades consideradas como de alto riesgo para la salud del trabajador, con el fin de fijarles un nuevo marco normativo. De esta forma, el numeral 2 del artículo 139 otorgó facultades extraordinarias al Presidente de la República para que, luego de efectuar los estudios de rigor, se dictaran las nuevas normas sobre pensión especial de vejez por causa del desempeño de actividades de alto riesgo.

Con fundamento en esas facultades se dictó el Decreto 1281 de 1994, que determinó cuáles actividades serían consideradas como de alto riesgo y estableció que los trabajadores que las desempeñaran pagarían un aporte adicional. El nuevo decreto también estableció un régimen de transición.

Expresa luego la actora que el Gobierno Nacional, haciendo uso de las facultades que le fueran conferidas mediante el artículo 17 de la Ley 797 de 2003, expidió el Decreto Ley 2090 de 2003, mediante el cual define cuáles son las actividades de alto riesgo y señala cuáles son las condiciones y requisitos para acceder a esta pensión especial y cuáles son los beneficios que ofrece. Este Decreto Ley derogó expresamente el Decreto Ley 1281 de 1984.

A continuación, la demandante expone sus cargos contra las normas atacadas. Para iniciar señala que la existencia del régimen especial de pensión de vejez para los trabajadores expuestos a actividades de alto riesgo constituye un desarrollo del principio de igualdad, tanto en su acepción formal como en la material o sustancial. Al respecto expresa: “la existencia del régimen especial está fundamentado en la igualdad sustancial, en la medida en que se creó el régimen para compensar o reparar el mayor desgaste físico y los efectos nocivos que para la salud de los trabajadores expuestos a las actividades determinadas por la Ley, le conllevaba la ardua labor a que estaban sometidos durante su etapa productiva, circunstancia ésta que les originaba, según los estudios técnico-científicos realizados sobre el tema, una menor expectativa de vida; además, siempre afectada por las secuelas negativas de las regulares condiciones en que les toca desarrollar su actividad laboral.”

Asevera, entonces, que “el artículo 3º demandado impide la aplicación actual del régimen especial, mientras que el artículo 6º también demandado imposibilita la aplicación del régimen de transición, con lo cual las normas a las que se debe acudir para decidir sobre las prestaciones económicas a que tengan derecho este tipo de trabajadores son las generales del nuevo sistema pensional, configurándose así la violación al principio de igualdad.”

El artículo 3º dispone que tendrán derecho a la pensión especial de vejez las personas que se dediquen en forma permanente al ejercicio de las actividades calificadas como de alto riesgo durante el número de semanas que corresponda y efectúen la cotización especial durante por lo menos 700 semanas. Al respecto afirma: “El artículo 3 es contundente al disponer (...) que para el derecho a la pensión especial del total de semanas requeridas se debe acreditar un mínimo de 700 semanas canceladas con el aporte adicional. Como este aporte nació a la vida jurídica y se hizo exigible solamente a partir del 23 de junio de 1994 quiere decir entonces que no puede un trabajador en las condiciones anotadas acceder a la pensión especial de vejez antes de febrero de 2008, puesto que hasta esta fecha se cumple con el requisito de las 700 semanas con el aporte adicional, teniendo en cuenta la fecha desde la

cual se debió cancelar. Es pues indiscutible que el derecho creado como regla excepcional es por el momento una figura que no excede del texto normativo, puesto que materialmente es inaplicable.”

También el régimen de transición contemplado en el artículo 6 resultaría totalmente inaplicable. Argumenta la actora: “la condición para obtener el beneficio del régimen de transición es también haber cotizado cuando menos 500 semanas con la cotización especial al momento de entrar en vigencia el Decreto Ley 2090 (el 28 de julio de 2003), es decir, con el aporte adicional establecido por la Ley. Si este aporte nació como obligación patronal sólo a partir del 23 de junio de 1994 (...) es meridianamente claro entonces que las 500 semanas se cumplirían en junio de 2004, luego no podía pretenderse que se tuvieran acreditadas el 28 de julio de 2003 cuando entró en vigencia el mencionado Decreto 2090 de 2003, para mantener un amparo en las condiciones especiales anteriores. Es decir, el régimen de transición recientemente creado nació muerto, porque es totalmente nugatorio para las pretensiones de quienes reclaman una pensión especial.”

Con base en lo anterior concluye: “no existe en este momento y hasta febrero de 2008 un régimen especial que beneficie a los trabajadores expuestos a actividades de alto riesgo, contrariamente a lo ordenado por el legislador que buscó con las facultades extraordinarias otorgadas mantener, aun cuando fuera modificado, un beneficio especial a estas personas por las razones ya anotadas. De esta manera, han quedado estos trabajadores en las mismas condiciones impuestas por el Sistema General de Pensiones para el común de sus afiliados. Con lo que se viola el derecho a la igualdad.”

Para comenzar su argumentación acerca del cargo de violación del derecho al trabajo, la actora expresa inicialmente que la Corte Constitucional ha establecido con claridad que los regímenes de transición no han sido creados por el legislador como fórmula de respeto a los derechos adquiridos, sino que se han configurado como formas de protección de las meras expectativas de los afiliados a un determinado sistema de protección de obtener las garantías esperadas bajo unas determinadas condiciones. Menciona, sin embargo, que la Corte ha precisado que los mencionados regímenes de transición se adecuan al artículo 25 de la Constitución, que ordena dar especial protección al trabajo. Cita al respecto la sentencia C-168 de 1995, que se ocupó del régimen de transición fijado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Con base en lo anterior afirma que “tal y como se entiende de los pronunciamientos de la Corte Constitucional, el régimen de transición en el sistema de seguridad social constituye un desarrollo del artículo 25 de la Carta, en la medida en que [como lo señala expresamente la sentencia C-789 de 2002] constituye un régimen de ‘protección para que los cambios producidos por un cambio legislativo no afecten desmesuradamente a quienes, si bien no han adquirido el derecho a la pensión, por no haber cumplido los requisitos para ello, tienen una expectativa legítima de adquirir ese derecho, por estar próximos a cumplir los requisitos para pensionarse, en el momento del tránsito legislativo.”

De lo anterior infiere que “la imposibilidad de cumplir los requisitos establecidos por el Ejecutivo para acceder al régimen de transición dispuesto en el artículo 6º del Decreto Ley 2090 de 2003 (...) constituye una violación del principio constitucional que sirve de fundamento a la transición, a saber, el artículo 25 de la Carta. La imposibilidad de los trabajadores que desempeñan actividades de alto riesgo para acceder a un régimen de transición evidencia cómo la intención del legislador, plenamente compatible con la razón constitucional de la transición, ha sido totalmente desconocida por el Ejecutivo con la promulgación del Decreto Ley 2090 de 2003, en la medida en que erosiona el mandato constitucional de dar especial protección al trabajo por parte del propio Estado, desconociendo la transición que ha sido constitucionalmente protegida en un sistema pensional.” Afirma que el mismo razonamiento es aplicable al art. 3 del Decreto Ley.

Finalmente, afirma que el hecho de que los artículos 3 y 6 sean inaplicables actualmente constituye una violación al derecho a la seguridad social y a los fines esenciales del Estado.

Para terminar, la actora se ocupa de las consecuencias normativas que podrían derivarse de la declaración de inexecutable de las normas acusadas. Así, expone que desde la sentencia C-113 de 1993 la Corte ha señalado que ella puede determinar cuáles son los efectos de sus sentencias. Por eso, una de las posibilidades a explorar para evitar un vacío normativo sobre la materia sería la de que la Corte reviviera en lo pertinente las normas que fueron derogadas por los artículos acusados, es decir, “los artículos 2 y 8 del Decreto Ley 1281 de 1994, en cuanto las disposiciones en él contenidas son perfectamente armónicas con el sistema de seguridad social en pensiones, concretamente con el régimen de pensiones especiales y con la Constitución Nacional.” Aclara que el artículo 8 del Decreto 1281 de 1994 reproducía el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 como régimen de transición, y que esta

última norma ha permanecido vigente en su esencia, puesto que la Corte Constitucional ha considerado que está conforme con la Constitución. Igualmente, anuncia que el artículo 2 del Decreto Ley 1281 de 1994 tampoco fue declarado inexecutable por la Corte.

Agrega que otra herramienta para evitar el vacío de regulación sería la de dictar un fallo integrador. Así, expresa: “por la posible declaratoria de inexecutable del artículo 6 del mismo Decreto Ley 2090 de 2003, relacionado con la transición, se podría aplicar para la situación especial planteada el régimen de transición contenido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, con la modificación introducida por el artículo 4 de la Ley 860 de 2003. No resulta contraria a la legislación en materia pensional vigente, dar tal sentido a la transición aplicable para las personas beneficiarias del régimen especial, puesto que debe tenerse en cuenta que la transición contenida en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 cubre plenamente a la generalidad de personas beneficiarias del Sistema Pensional, respetándoles las condiciones de edad, tiempo y monto del régimen al cual venían afiliadas, es decir, que quien traía la expectativa de pensionarse bajo un régimen especial como sería el originado por la exposición a actividades de alto riesgo mantendría las prerrogativas que la transición conviene...”

#### IV. INTERVENCIONES

##### 1. MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

Diana Arenas Pedraza intervino en el proceso, en su calidad de apoderada jurídica del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con el objeto de defender la constitucionalidad de las normas acusadas.

Expresa que las facultades que le fueron conferidas al Presidente de la República mediante el art. 17 de la Ley 797 de 2002 precisaban que él podría “expedir o modificar las normas relacionadas con el régimen legal para los trabajadores que laboran en actividades de alto riesgo” y permitían que se modificaran las condiciones, requisitos y beneficios de esta pensión especial de vejez, todo “con el objeto de preservar el equilibrio financiero del sistema”, como lo decía la misma norma facultante.

Precisamente, con base en esas facultades el Gobierno modificó el régimen de alto riesgo, para lo cual estableció “un sistema solidario dentro de la categoría de alto riesgo, buscando preservar el equilibrio del Sistema a través de la disminución del subsidio implícito en el conjunto de estas pensiones con lo que se logra disminuir cualquier impacto en el equilibrio del Régimen de Prima Media con Prestación Definida y, por lo tanto, del Sistema.”

Precisa que el legislador extraordinario tiene la potestad de modificar un régimen, siempre y cuando no lesione los derechos adquiridos y afecte únicamente las expectativas. Cita al respecto las sentencias C-529 de 1994, C-168 de 1995 y C-798 de 2002.

Manifiesta que, sin embargo, el legislador extraordinario decidió expedir un régimen de transición, con el fin que las modificaciones introducidas al régimen no afectaran a aquellas personas que estaban próximas a cumplir los requisitos para pensionarse al momento de efectuar el cambio en la legislación. Puntualiza su concepto así:

“Por esta razón, en el artículo 6º se contempló un régimen de transición para aquellas personas que al momento de entrar en vigencia el decreto 2090 de 2003 tuvieran la cotización especial de 500 semanas y cumplieran los requisitos establecidos en el art. 36 de la Ley 100 de 1993. Las personas que cumplieran con los requisitos mencionados con anterioridad, tienen derecho a que se les reconozca la pensión, una vez cumplan el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de 2003 para acceder a la pensión, en las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades del alto riesgo.

“Debe entenderse esta norma en el sentido de que las 500 semanas de cotización especial se refieren a aquellas personas que efectuaron la cotización especial establecida en el decreto 1281 de 1994 de manera interrumpida (sic) hasta la vigencia del decreto 2090 de 2003, es decir, desde el 23 de junio de 1994 hasta el 28 de julio de 2003. La intención del legislador extraordinario era la de proteger a aquellas personas que tenían una expectativa legítima conservándoles las semanas de cotización especial requeridas en el decreto 1281 de 1994. Aunque, a primera vista, pareciera que la hipótesis contemplada en el Decreto 2090 de 2003 es imposible de cumplir físicamente, debe entenderse en el sentido anotado, pues se deduce claramente de la intención de consagrar un régimen de transición.”

Afirma que el Decreto 2090 de 2003 establece un beneficio especial en materia pensional

para las personas que desempeñan actividades de alto riesgo en forma permanente, consistente en que pueden acceder a la pensión a edades inferiores a las establecidas para la generalidad. Precisamente, ese beneficio constituye el tratamiento diferente que reclama la actora que se les debe conceder a estos trabajadores, en aras del principio de igualdad.

Termina con la aseveración de que las normas acusadas no vulneran la Constitución, y sí le otorgan a los trabajadores en actividades de alto riesgo un tratamiento preferencial y la especial protección que requieren debido a la disminución de la expectativa de vida saludable, por cuanto gozan de un régimen especial de pensión a una edad inferior que la que se aplica a los demás afiliados al Sistema General de Pensiones.

## 1. MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL

Jorge Ernesto Angarita Rodríguez, quien intervino en el proceso en representación del Ministerio de Protección Social, solicitó, en primer lugar, que se declarara que la demanda era inepta y, que, por consiguiente, la Corte se inhibiera para pronunciarse sobre ella. Expresa al respecto que la demanda no se fundamenta en el contenido de las normas acusadas ni de la Constitución, sino en una interpretación de las normas demandadas. Manifiesta entonces que la actora no formula verdaderos cargos de inconstitucionalidad, tal como lo exige la jurisprudencia de esta Corporación.

En subsidio de la anterior petición, solicita que se declare la constitucionalidad de las normas demandadas. En este sentido expone que incluso si la presunta inaplicabilidad del régimen de transición fuera real, ella no constituiría un vicio de inconstitucionalidad. Lo anterior, por cuanto ni la Constitución, ni la ley de facultades exigen la existencia de un régimen de transición. El legislador puede establecer un régimen de transición si lo considera adecuado y sostenible financieramente, pero no está obligado a hacerlo.

Anota que el artículo 17 de la Ley 797 de 2003 facultó al Gobierno Nacional para modificar el régimen de pensiones especiales de vejez de alto riesgo, razón por la cual el Gobierno podía incrementar el número de semanas necesarias para acceder a este beneficio.

Considera conveniente “precisar que estas pensiones no cuentan con soporte financiero, se

fundamentan en la capacidad del fondo común de naturaleza pública del Instituto de los Seguros Sociales para asumir su costo, aspecto que se observó y por ello se incrementó la cotización a cargo del empleador de seis (6) a diez (10) puntos adicionales. //Lo anterior, con el propósito, aunado al incremento en el número de semanas de cotización especial, de darle sostenibilidad financiera a estas pensiones”

Por último, indica que la interpretación de la actora acerca del régimen de transición lo hace inocuo, aunque no inconstitucional, pero que esa interpretación no es la generalizada. Sobre el punto agrega que “se ha entendido que quienes han efectuado sus cotizaciones en forma continua desde la fecha de entrada en vigencia del Decreto 1281 de 1994 pueden acceder al beneficio de la transición. Resulta obvio que esa es la intención de la norma, la cual procuró reconocer el beneficio a quienes habían efectuado dichas cotizaciones en forma ininterrumpida desde la vigencia del decreto 1281 de 1994, no así para quienes no hubieran hecho tales cotizaciones, pues, repetimos, las pensiones especiales de vejez por alto riesgo no contaban con una financiación que las hiciera sostenibles.”

## 1. CONFEDERACIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DEMOCRÁTICOS

El Secretario General de la Confederación General de Trabajadores Democráticos, Julio Roberto Gómez Esguerra, intervino en el proceso para solicitar que se declarara la inconstitucionalidad de los artículos demandados. Manifiesta al respecto: “creemos que a los trabajadores que han venido laborando en empresas de alto riesgo, antes de la Ley 100 y después de la misma, no se les puede hacer más gravoso su derecho adquirido para el otorgamiento de las pensiones especiales de vejez, por lo tanto coadyuvamos la demanda de inconstitucionalidad de los artículos 3 y 6 del Decreto 2090...”

## V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

En su concepto, el Procurador General de la Nación (E) solicitó que se declarara la exequibilidad de la expresión “y efectúen la cotización especial durante por lo menos 700 semanas”, contenida en el artículo 3, y la inexecutable de la expresión “cuando menos 500”, contenida en el artículo 6.

Manifiesta la Vista Fiscal que la Ley 797 de 2003 fue expedida con el fin de reformar algunos aspectos de la seguridad social general y de los regímenes exceptuados y especiales, “con el fin de afrontar la crisis financiera que compromete su viabilidad.” Es por eso que en el artículo 17 de la ley, en el cual se concedieron al Gobierno las facultades extraordinarias, se señala específicamente que las modificaciones que haría el Gobierno tendrían por objeto preservar el equilibrio financiero del sistema.

Precisamente, el aumento del número de semanas de cotización especial que contempla el artículo 3 del Decreto Ley 2090 de 2003 responde al objetivo perseguido por la Ley 797 de 2003 de facilitar la viabilidad financiera para el pago de las pensiones especiales de vejez por alto riesgo. Por eso, considera el Ministerio Público que tal requisito no viola el derecho a la igualdad, “porque la situación regulada hacia futuro es diferente de cualquier otra y permite el establecimiento de requisitos financieros parafiscales diferentes...” Además, expone que “el régimen establecido rige para los nuevos trabajadores, ya que los antiguos tienen otro tratamiento normativo de transición...” Por lo tanto, la Vista Fiscal solicita que se declare exequible el requisito de las 700 semanas de cotización especial para efectos de acceder a la pensión especial de vejez por alto riesgo.

Para entrar a analizar el artículo 6 manifiesta, en primer lugar, que la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el artículo 36 de la ley 100 de 1993, que contempló el régimen de transición de la misma. Menciona las sentencias C-168 de 1995, C-596 de 1997 y C-789 de 2002.

Afirma que “la creación de un régimen de transición constituye un mecanismo de protección para que los cambios producidos por un tránsito legislativo no afecten desmesuradamente a quienes, si bien no han adquirido el derecho a la pensión, por no haber cumplido los requisitos para ello, tienen una expectativa legítima de adquirir ese derecho.” Agrega, entonces, que “la misma Corte ha sostenido que cualquier tránsito legislativo debe consultar parámetros de justicia y equidad y que, como toda actividad del Estado está sujeta a los principios de razonabilidad y proporcionalidad (sentencia C-926 de 2000).”

Así, sostiene que si bien el número de semanas de cotización exigidas en el régimen de transición es inferior al contemplado para el régimen ordinario de pensiones especiales de vejez por alto riesgo, el requisito de que las 500 semanas de cotización especial adicional se

hayan pagado ya al momento de entrada en rigor del Decreto 2090, es decir el 28 de julio de 2003, hace que el régimen de transición sea “imposible de aplicar y nadie podrá pensionarse en el régimen especial por actividades del alto riesgo, mediante la figura de transición.”

Para fundamentar la afirmación anterior manifiesta:

“(…) desde el 22 de junio de 1994, fecha de expedición del decreto 2181, hasta el 28 de julio de 2003, fecha de publicación del decreto 2090, sólo se cumplen máximo cuatrocientas setenta y tres (473) semanas, luego es imposible cumplir con el requisito de haber cotizado cuando menos quinientas (500) semanas de cotización especial para tener derecho a pensionarse de manera especial con base en el régimen de transición establecido.

“Lo anterior si se tiene en cuenta que el anterior régimen especial fue establecido sólo mediante el Decreto 1281 del 22 de junio de 1993, que en su artículo 5, por primera vez, estableció la cotización especial para las actividades de alto riesgo, indicando que su monto era el previsto en la Ley 100 de 1993 más seis (6) puntos adicionales a cargo del empleador.

“Antes del decreto 1281 de 1994, las pensiones especiales eran cubiertas bajo el mismo esquema del régimen de prima media con prestación definida (...) Su regulación se encontraba establecida en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 del Instituto de los Seguros Sociales, adoptado mediante el decreto 758 de 1990...”

Por todo lo anterior, considera:

“(…) dada la imposibilidad de cumplir con el régimen de transición indicado, se vulnera la igualdad porque el trato diferente querido por el legislador no se da, y habría que aplicar el nuevo régimen especial, el cual resultaría más gravoso de cumplir para quienes vienen incluidos en el régimen especial anterior. Por ejemplo, un trabajador que hubiera cotizado las 473 semanas indicadas anteriormente tendría que cotizar más de 200 semanas adicionales para alcanzar el nivel mínimo de derecho a pensionarse a la edad de 55 años.

“Pero, si ya tiene los 55 años y más de 1000 semanas de cotización efectuadas, si es hombre, tendría que pensionarse a los 60 años de edad, lo cual es similar al régimen pensional ordinario. Y si es mujer, pues peor porque le va mejor pensionarse por el régimen

ordinario, ya que el régimen especial aludido se traduce en la posibilidad de pensionarse a menores edades que el resto de los trabajadores.

“Más nugatorio puede resultar el régimen de transición al haber personas con menos de 50 años y cumplido el mínimo de semanas de cotización requerido para pensionarse, estar pronto a cumplir las 500 semanas de cotización especial en el régimen derogado y cotizar las semanas adicionales especiales para poder pensionarse a la edad de 50 años. La aplicación del nuevo régimen hace que la aspiración pensional se traslade hacia los 55 años, a costa de mayor sacrificio en la salud del aspirante, porque lo obliga a trabajar 4 años adicionales.”

Por consiguiente, afirma que esta regulación viola el principio de igualdad, “ya que se desconoce un tratamiento diferente querido dar por el legislador para los trabajadores que venían cubiertos por el régimen especial derogado, negando sus expectativas legítimas a una pensión más favorable que se explica por las condiciones de disminución de las expectativas de vida saludable...” La norma vulneraría también el derecho al trabajo en su función y fin de protección especial, y sería irrazonable y desproporcionada.

Con el fin de evitar que la declaración de inconstitucionalidad del artículo 6 cree una situación aún más desfavorable para los trabajadores en labores del alto riesgo - y , por lo tanto, más inconstitucional - la Vista Fiscal solicita entonces que la declaración de inconstitucionalidad se limite a la expresión “cuando menos 500”, contenida en el primer inciso del artículo 6. Ello posibilitaría “cumplir con la intención del legislador de proteger la expectativa legítima pensional de los trabajadores de alto riesgo en el régimen derogado al permitirles, a quienes al momento de entrada en vigencia del actual régimen pensional hubieran efectuado semanas de cotización especial con el anterior régimen, pensionarse bajo las reglas más favorables de este último.”

## VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### Competencia

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241 numeral 5 de la Constitución Política, la Corte es competente para conocer de la presente demanda.

Una cuestión previa: inexistencia de cargos específicos

2. La actora expresa que las normas demandadas vulneran el principio de igualdad. Expone que las disposiciones no se pueden aplicar actualmente y que de su ineficacia práctica se deriva que no existe un régimen especial de pensión de vejez para los trabajadores que realizan actividades de alto riesgo, lo cual produce la vulneración del mencionado principio de igualdad.

Las anteriores aseveraciones exigen que la Corte se detenga a examinar la idoneidad de la demanda.

3. Los cargos de la actora apuntan fundamentalmente a que se establezca que las normas acusadas vulneran el principio de igualdad. Los cargos acerca de la violación de los artículos 25 y 48 de la Constitución, que contemplan los derechos al trabajo y a la seguridad social, constituyen un complemento de la acusación principal acerca de la violación del principio de igualdad.

Manifiesta la demandante que el principio de igualdad tiene una dimensión sustancial, y que la consagración de un régimen pensional especial para los trabajadores que desempeñan actividades de alto riesgo tiene por fin precisamente procurar la igualdad sustancial de estos trabajadores. Ello por cuanto el tipo de labores que realizan les aparejan un mayor desgaste físico y menores expectativas de vida saludable en relación con los demás trabajadores. Por eso, el régimen pensional especial persigue que ellos puedan acceder a la pensión a una edad inferior a la de los trabajadores afiliados al régimen general.

4. Considera la actora que la expresión “y efectúen la cotización especial durante por lo menos 700 semanas”, contenida en el artículo 3 del Decreto Ley 2090 de 2003, vulnera la igualdad, por cuanto actualmente ningún trabajador que realice labores de alto riesgo podría alcanzar este número de cotizaciones especiales, dado que los aportes especiales se crearon en 1994. De aquí deduce, entonces, que estos trabajadores no reciben un trato especial y, por consiguiente, se vulnera su derecho a la igualdad sustancial.

Por otra parte, en relación con el artículo 6º, que establece el régimen de transición, expresa la actora que éste es inaplicable por cuanto el número de semanas pagadas con cotización especial que allí se exige para ingresar a dicho régimen no puede ser reunido por ningún trabajador. Por eso, concluye que esta norma vulnera el principio de igualdad, en su dimensión sustancial, por cuanto no permite que estos trabajadores gocen en la práctica de

un régimen de transición.

5. La actora expone que la expresión del artículo 3º que ella demanda es inconstitucional, porque actualmente ningún trabajador que desempeñe actividades de alto riesgo podría haber pagado el número de cotizaciones especiales exigido. Pero ella no fundamenta por qué el principio de igualdad, en su dimensión sustancial, exige que el número de semanas pagadas con cotización especial que se contempla en la norma debía ser posible de reunir de manera inmediata por los trabajadores en el momento de expedición del Decreto Ley 2090 de 2003, siendo que con el paso del tiempo podrán, como sucede en cualquier régimen pensional, completar el número de semanas de cotización especial fijado en el decreto como requisito para acceder a la pensión. Mucho menos se deduce de la demanda un argumento específico que sustente la tesis de que el principio de igualdad, en su dimensión sustancial, exige que los trabajadores que cumplen actividades de alto riesgo deban necesariamente acceder a la pensión especial de vejez antes de cumplir 700 semanas de cotización especial, ni tampoco por qué ello debió suceder necesariamente en el año 2003.

De la misma manera, la demandante manifiesta que el régimen de transición contemplado en el artículo 6 es inaplicable y que, por consiguiente, la norma vulnera el principio de igualdad, por cuanto no establece un régimen de transición para los trabajadores que desempeñen actividades de alto riesgo. En este punto también encuentra la Corte que la demandante no expone argumentos acerca de por qué el principio de igualdad exige tanto que se consagre un régimen de transición, como que dicho régimen debe cobijar a todos los trabajadores, sin importar su antigüedad, del régimen anterior modificado por el decreto extraordinario parcialmente acusado.

En su conclusión, la misma actora asegura que como consecuencia de las normas demandadas, “no existe en este momento y hasta febrero de 2008 un régimen especial que beneficie a los trabajadores expuestos a actividades de alto riesgo, contrariamente a lo ordenado por el legislador que buscó con las facultades extraordinarias otorgadas mantener, aun cuando fuera modificado, un beneficio especial a estas personas por las razones ya anotadas. De esta manera, han quedado estos trabajadores en las mismas condiciones impuestas por el Sistema General de Pensiones para el común de sus afiliados. Con lo que se viola el derecho a la igualdad.” Nuevamente, considera la Corte que la demandante no sustenta por qué vulnera el principio de igualdad, en su dimensión material, el hecho de que,

según sus afirmaciones, no exista hasta febrero de 2008 un régimen especial que beneficie a estos trabajadores, cuando en todo caso el mismo decreto parcialmente acusado no suprime el régimen especial sino que lo mantiene, incrementando las semanas de cotización especial de 500 a 700, pero haciendo posible que los trabajadores que desempeñan actividades de alto riesgo puedan acceder a la pensión a una edad inferior que los demás trabajadores del régimen pensional general. La demanda no dice por qué ello viola la igualdad.

Por las razones anteriores, concluye la Corte que los argumentos expuestos por la demandante para fundamentar su demanda en la violación del principio de igualdad no cumplen con el requisito de especificidad exigido por esta Corporación.<sup>1</sup> Sus argumentos no señalan las razones que sustentan su afirmación acerca de que los hechos que ella describe constituyen una vulneración del principio de igualdad. En realidad, las afirmaciones formuladas por la actora despiertan interés en el lector, pero no motivan la acusación acerca de que las normas demandadas violan el principio de igualdad, en su dimensión sustancial.

Por otra parte, es importante señalar que la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que el concepto de igualdad es relacional y que, por consiguiente, cuando una norma es acusada de vulnerar el principio de igualdad, el demandante debe precisar cuáles son los grupos que se comparan y cuáles son los criterios para efectuar la comparación que conducen a concluir que se violó el principio de igualdad. Así, en la sentencia C-176 de 20042 se afirmó:

“De lo anterior se colige que el accionante no indica por qué razón los artículos acusados están dispensando un trato discriminatorio e injustificado a unos copropietarios en relación con otros, ni por qué dicho trato es inconstitucional. Al respecto cabe recordar que la Corte ha considerado que el concepto de “igualdad” es relacional y no se trata de una cualidad; es por ello que ha sostenido que cualquier juicio de igualdad debe recaer sobre una pluralidad de elementos los cuales se denominan términos de comparación.<sup>3</sup> Así, en la formulación de un cargo por violación a la igualdad es necesario que se establezcan en la demanda las personas, los elementos o las situaciones respecto a las cuales aduce que existe diferencia. De igual forma, en cumplimiento con el numeral 3º del artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, el actor debe señalar las razones por las cuales considera que tal diferencia vulnera la Constitución.”

A pesar de ello, en el escrito de demanda no se precisa cuáles son los grupos comparables ni los términos de comparación a aplicar para hacer el examen de igualdad. La demanda solamente menciona que los trabajadores que realizan actividades de alto riesgo merecen recibir un tratamiento pensional especial y que las normas acusadas del Decreto Ley 2090 de 2003 no les confieren todos los beneficios que, a su juicio, se merecen. Pero del texto de la demanda no se advierte con qué grupos de trabajadores se debe realizar la comparación ni cuáles deben ser los criterios para efectuarla. Esta exigencia es aún más importante en este caso, si se tiene en cuenta que el Decreto Ley 2090 de 2003 pretende unificar los regímenes especiales de vejez para los distintos grupos de personas que desempeñan funciones de alto riesgo, razón por la cual deroga, en su artículo 11, varios decretos que contemplaban diferentes fórmulas para acceder a la pensión especial de vejez para grupos de trabajadores y servidores públicos que desarrollaban labores consideradas como de alto riesgo.<sup>4</sup>

Finalmente, resta decir que la actora no explica por qué la ineficacia práctica de las normas acusadas, según la interpretación que ella hace de las mismas, conduce a que dichas normas sean jurídicamente inválidas por violar el principio de igualdad, en su dimensión sustancial. Por lo tanto, la actora también tendría que haber fundamentado por qué la inaplicabilidad actual de las normas acusadas apareja la vulneración específica del principio de igualdad.

Las razones expuestas conducen a la Corte a inhibirse para pronunciarse sobre la demanda instaurada, por ineptitud de los cargos elevados.

Cabe recordar que lo anterior no obsta para que las normas acusadas sean demandadas con base en las mismas u otras disposiciones constitucionales, siempre que el argumento no resida en dificultades atinentes a la aplicación de las normas legales.

## VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

### RESUELVE

INHIBIRSE para fallar sobre la demanda de inconstitucionalidad instaurada contra la expresión “y efectúen la cotización especial durante por lo menos 700 semanas”, contenida

en el artículo 3 del Decreto Ley 2090 de 2003, y contra el artículo 6 del mismo Decreto Ley.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Presidente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 En la sentencia C-1052 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) se afirmó que, reiteradamente, la Corte Constitucional había precisado que las demandas de inconstitucionalidad debían contener razones de violación claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes. En relación con la exigencia de especificidad se expresó allí: “De otra parte, las razones son específicas si definen con claridad la manera como la disposición acusada desconoce o vulnera la Carta Política a través “de la formulación de por lo menos un cargo constitucional concreto contra la norma demandada”. El juicio de constitucionalidad se fundamenta en la necesidad de establecer si realmente existe una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política, resultando inadmisibles que se deba resolver sobre su inexecutable a partir de argumentos “vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales”<sup>1</sup> que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan. Sin duda, esta omisión de concretar la acusación impide que se desarrolle la discusión propia del juicio de constitucionalidad.

2 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

3 En relación con el carácter relacional de la igualdad, se pueden consultar entre otras las sentencias: T-422 de 1992, C-351 de 1995, T-530 de 1997, C-1112 de 2000 y C-090 de 2001.

4 Las normas y decretos derogados son: el artículo 168 del Decreto 407 de 1994, “por el cual se establece el régimen del personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”; el decreto 1281 de 1994, “por el cual se reglamentan las actividades de alto riesgo”; el decreto 1835 de 1994, “por el cual se reglamentan las actividades de alto riesgo de los servidores públicos”; el decreto 1837 de 1994, “por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto 1281 de 1994”; – el artículo 5º del Decreto 691 de 1994, “por el cual se incorporan los servidores públicos al Sistema General de Pensiones y se dictan otras disposiciones”, que estableció que los servidores públicos que laboraban en actividades de alto riesgo se incorporarían al Sistema General de Pensiones, bajo las condiciones especiales que se determinarían para

cada caso; el Decreto 1388 de 1995, “por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto-Ley 1281 de 1994 y se modifica parcialmente el Decreto 1837 de 1994; el artículo 117 del Decreto 2150 de 1995, “por el cual se suprimen y reforman regulaciones, procedimientos o trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”, y el Decreto 1548 de 1998, “por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto-Ley 1281 de 1994 y se modifica el Decreto 1388 de 1995.”