

SU430-98

Expediente N° T-157697

{p}

Sentencia SU-430/98

PENSION DE VEJEZ-Reconocimiento por existencia de nuevos hechos y cumplimiento de requisitos legales

EMPLEADOR-Responsabilidad en aportes aunque no hubiere efectuado descuentos

ENTIDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES-Reconocimiento aunque empleador no hubiere cotizado algunos meses

CAJA DE AUXILIOS Y PRESTACIONES DE LA ASOCIACION COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES-Aportes son fondos comunes

Los aportes de CAXDAC son fondos comunes que no pueden afectar al trabajador de manera individual por el incumplimiento de algunos patrones aportantes a la Caja, pues, se resalta, los fondos que administra la Caja constituyen contribuciones parafiscales que son utilizados, indiscriminadamente, en la medida que los pilotos civiles van adquiriendo los requisitos que exige la ley laboral para solicitar la pensión de vejez -60 años de edad y 1000 semanas de servicio laborado- y, evidentemente, otras prestaciones sociales.

PENSION DE JUBILACION-Utilización por Caxdac de vías jurídicas para obtener pago de aportes

CAJA DE AUXILIOS Y PRESTACIONES DE LA ASOCIACION COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES-Aportes constituyen contribución parafiscal

CAJA DE AUXILIOS Y PRESTACIONES DE LA ASOCIACION COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES-Reconocimiento de pensión aunque empleador incumpla pago de algunos aportes

DERECHO ADQUIRIDO A LA PENSION DE VEJEZ-Cumplimiento de requisitos legales

Se trata de un derecho adquirido por el trabajador; aquel que se causa a favor de la persona que ha reunido los requisitos elementales para acceder a la pensión de vejez, luego de haber realizado un "ahorro forzoso" durante gran parte de su vida, teniendo, en consecuencia, el derecho a recibir tal prestación, con el único fin de llegar a la tercera edad y vivir dignamente, acorde con su esfuerzo laboral pasado. Esta prestación no es gratuita ni menos una dádiva que generosamente da una entidad administradora, se trata de un verdadero derecho adquirido que protege la Constitución Política para que cuando el ser humano llegue a la edad de jubilación exigida por la ley, pueda descansar y, además, según el caso, seguir respondiendo a las necesidades de su familia. Por tanto, cuando los requisitos de edad, tiempo de servicio, o semanas cotizadas han pasado de simples expectativas a verdaderos derechos, no pueden ser desconocidos por normas posteriores o por simples decisiones emanadas de las empresas administradoras de pensiones, porque se desconocerían los

derechos que ostentan los extrabajadores que han llegado a reunir los requisitos descritos, los cuales son imprescriptibles.

DERECHOS ADQUIRIDOS-Alcance/PENSION DE JUBILACION-Imprescriptibilidad

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Fundamental por conexidad

DERECHO A LA PENSION DE JUBILACION-Fundamental por conexidad

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL INEFICAZ-Reconocimiento oportuno de pensión por Caxdac

PENSION DE VEJEZ-Reconocimiento por Caxdac aunque incumpla empleador pago de aportes

Referencia: Expediente T-157.697

Peticionario: Gerardo Sierra Barreneche

Procedencia: Juzgado 22 Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá.

Magistrado Ponente:

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santa Fe de Bogotá, D.C., a los diecinueve (19) días del mes de agosto de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por su Presidente Vladimiro Naranjo Mesa y por los magistrados doctores Antonio Barrera Carbonell, Alfredo Beltrán Sierra, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Fabio Morón Díaz y Alejandro Martínez Caballero han pronunciado la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de tutela radicado bajo el número T-157.697, adelantado por el ciudadano Gerardo Sierra Barreneche contra la Caja de Auxilios y Prestaciones de la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles de Acdac, (CAXDAC).

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Tres (3) de la Corte Constitucional escogió para efectos de su revisión, mediante Auto del 25 de marzo del presente año, la acción de tutela de la referencia.

El expediente fue repartido a la Sala Noveno de Revisión, presidida por el magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, quien presentó ponencia ante la correspondiente Sala de Revisión. Sin embargo, los otros magistrados que en su momento la integran, el doctor Antonio Barrera Carbonell y Alfredo Beltrán Sierra solicitaron a la Sala de Revisión que la decisión fuera adoptada por la Sala Plena de esta Corporación, de acuerdo con el contenido del artículo 54ª

del Acuerdo 01 del 31 de octubre de 1996, que adicionó el Reglamento de la Corte Constitucional.

1. Solicitud

El señor Gerardo Sierra Barreneche solicita la protección de los derechos a la igualdad, petición, trabajo y a la seguridad social presuntamente desconocidos por CAXDAC.

2. Hechos

El señor Sierra Barreneche solicitó a CAXDAC, el 15 de octubre de 1979, la pensión especial de jubilación a que tenía derecho por tener la profesión de piloto, de acuerdo con los artículos 269 y 270 del Código Sustantivo del Trabajo (C.S.T.), posteriormente, derogados por la Ley 100 de 1993.

En su momento, la referida entidad negó el reconocimiento de la pensión, el 12 de junio de 1980, argumentando el incumplimiento de la empresa Aerocondor frente al pago de los aportes que estaba obligada a efectuar a la Caja, siendo dicha empresa una de las entidades para la cual laboró el accionante.

Por ello, el señor Sierra demandó a la Caja a través de apoderado judicial ante la jurisdicción laboral. El Juez 3º Laboral del Circuito de Santa Fe de Bogotá le reconoció la pensión solicitada a partir del 15 de octubre de 1979, siendo esta decisión confirmada en segunda instancia por el h. Tribunal Superior mediante sentencia del 8 de abril de 1988. La parte vencida impugnó en casación la resolución de segundo grado por aplicación indebida de varias normas legales, entre otras razones. En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral- mediante fallo del 7 de diciembre de 1988 casó la sentencia del ad quem porque no fue demostrado que el actor contribuyera con sus aportes durante los 20 años que exigen la ley y los estatutos de la Caja (folio 39 y 47).

Transcurridos aproximadamente 8 años posteriores al fallo de la Corte Suprema de Justicia, el accionante solicitó ante la Caja accionada, el 24 de noviembre de 1996, ya no el reconocimiento de la pensión especial para aviadores, sino el reconocimiento de la pensión general de vejez, por cuanto ya había cumplido más de 60 años de edad y, además, el tiempo de servicio requerido.

Dicha solicitud la realizó con base en el Acta N° 876 del 20 de noviembre de 1979, proferida por el secretario general de la entidad accionada en esta tutela, en la cual se expresó el tiempo acumulado de trabajo de veinte años, dos meses y veintitres días y, asimismo, en ésta se especificaron los aportes de cada una de las empresas a las cuales el accionante prestó su fuerza laboral (folio 61).

Según el actor, habiendo cumplido 20 años de trabajo como piloto en el sector privado y habiendo acreditado su edad de 62 años, tiene derecho a disfrutar de la pensión de vejez.

Sin embargo, el gerente general de la entidad accionada mediante escrito del 19 de diciembre de 1997, señaló que en varias sesiones de Junta Directiva determinaron no reconocer la pensión de jubilación del accionante, pues la justicia laboral ya decidió lo pertinente en decisión que hizo tránsito a cosa juzgada (folio 22).

Concluye el actor que la reiterada negación a su pensión, lo coloca en una situación personal y familiar difícil, pues con su edad no tiene la posibilidad de ejercer la profesión de piloto, que fuera la fuente de ingreso para su subsistencia propia y de su familia. Además, se ha desconocido la norma más favorable que, en armonía con los principios mínimos fundamentales, gobierna el derecho del trabajo y la seguridad social. Igualmente, señaló que estuvo afiliado a esa entidad por más de 20 años, habiendo cotizado en dicho lapso los aportes en los porcentajes que indican las disposiciones legales y, por supuesto, los estatutos de CAXDAC.

Finalmente, afirmó el accionante que a pesar de la respuesta de la entidad accionada y de las decisiones tomadas por las autoridades judiciales, él tiene derecho a la pensión de vejez. Asimismo de conformidad con lo consagrado en la Ley 100 de 1993, considera que no se puede hacer responsable al trabajador por el incumplimiento de las obligaciones del empleador e, igualmente, la Caja debe solicitar el bono pensional a la FAC con el fin de que se acumulen los aportes y el tiempo total de servicio laborado por el actor (folio 10).

3. Pretensión

Manifiesta el accionante que en este momento, las circunstancias fácticas, jurídicas y las razones esgrimidas por la entidad accionada en el año 1988 ante la Corte Suprema de Justicia, han variado, por tanto, no hay razón, según él, para negar la pensión de vejez. En consecuencia, solicita que el juez de tutela ordene la protección inmediata de los derechos constitucionales, disponiendo el reconocimiento de la pensión de vejez (folio 6).

II. ACTUACION JUDICIAL

1. Primera instancia

El Juzgado 66 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá, mediante fallo proferido el 29 de diciembre de 1997, declaró improcedente la acción de tutela, pues consideró que las pretensiones del demandante ya fueron objeto de controversia ante la jurisdicción laboral en el año 1988, por lo que no resulta viable que mediante otra decisión judicial se asuma una nueva posición sobre el mismo asunto.

Concluye señalando, que no se vulneró el derecho de petición, por cuanto durante el trámite de la acción de tutela, la entidad accionada dio respuesta a la solicitud presentada por el peticionario.

1. Impugnación.

El actor considera que el a quo ignoró la responsabilidad que tiene el empleador por el no pago de los aportes pensionales; la cual en ningún momento puede recaer en el trabajador.

Además, el accionante señaló que el juez no invocó la normatividad contenida en la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios que establecen el Régimen de Transición, cuyas

normas permiten acumular las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de dicha ley.

3. Segunda Instancia.

El Juzgado 22 Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá, mediante Sentencia proferida el 3 de febrero de 1998, confirmó la decisión del a quo considerando que el peticionario cuenta con otros mecanismo judiciales como lo es la acción ordinaria ante la jurisdicción laboral, al existir hechos y pruebas nuevas.

A su juicio, el actor puede acudir en forma directa a la reclamación ante la entidad accionada como mecanismo previo, pues hasta ahora el derecho que viene reclamando, tanto por vía judicial ordinaria laboral como por vía constitucional (tutela), se ha reducido al otorgamiento de la pensión de jubilación, sin reclamar el pago de los aportes faltantes a la entidad que incumplió dicha obligación (AEROCONDOR).

Concluyó, en lo referente al derecho de petición, que se encuentran acertados los planteamientos esbozados por el despacho en primera instancia puesto que estando en trámite la acción de tutela, se le dio respuesta oportuna a su solicitud.

III. Pruebas que obran en el expediente:

En el expediente reposan los siguientes documentos:

- 1). Partida de bautismo expedida por la Diócesis de Socorro y San Gil, el 30 de julio de 1997, donde consta la fecha de nacimiento del accionante, 24 de noviembre de 1936 (folio 14).
- 2) La hoja de vida expedida por CAXDAC en donde consta el tiempo laborado por el accionante en la empresas TAXADER, TASS y AEROCONDOR, el cual suma 20 años, 2 meses y 23 días (folio 24).
- 4) El fallo del h. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Laboral- el cual confirmó la decisión del a quo en conceder la pensión de jubilación al actor y la decisión de la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral, Sección Segunda- en la cual casó la sentencia del ad quem (folios 26 y 35).

IV. Prueba decretada por la Corte Constitucional.

Mediante Auto del 4 de junio de 1998 esta Sala de Revisión solicitó al gerente general de CAXDAC, que informara por escrito si en el oficio del 22 de diciembre de 1997, por el cual se le negó al accionante la pensión de vejez solicitada el 14 de julio del mismo año, se tuvo en cuenta la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1283 de 1994 (Por el cual se establece el régimen de la Caja de Auxilios y de Prestaciones de la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles, CAXDAC).

En su respuesta el gerente afirmó que respecto "...a la decisión tomada el día 22 de diciembre de 1997 por la Junta Directiva de CAXDAC, le informo que para la misma no se tuvieron en cuenta las disposiciones por usted mencionadas...".

Igualmente, indicó la gerente “que en la hoja de acumulación de tiempos de afiliación de CAXDAC, se registraron los siguientes tiempos así:

Taxader: 5 años, 2 meses 15 días.

Tass: 1 año, 5 meses 13 días.

Aerocondor: 13 años, 6 meses 23 días” (folio 114).

Por otra parte, remitió, por orden de la Sala, copia de los estatutos vigentes de CAXDAC, aclarando que la armonización de los mismos con la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, se encuentran pendientes de respuesta por parte de la Superintendencia Bancaria.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, es competente para revisar los fallos de tutela de la referencia.

2. Lo que se debate

El señor Sierra Barreneche solicitó a la entidad CAXDAC, el 15 de octubre de 1979, la pensión especial de jubilación, la cual fue negada por esa empresa por no cumplir los requisitos que la ley laboral y los estatutos de dicha entidad contemplaban en esa época. A consecuencia de ello, el accionante esperó hasta haber cumplido los 60 años de edad y, de esta manera, poder acceder a la pensión de vejez conforme a la Constitución de 1991 y a la nueva normatividad laboral en materia de pensiones, realizando una posterior solicitud de reconocimiento de pensión de vejez el 24 de noviembre de 1996.

Sin embargo, la entidad accionada en el caso presente negó el reconocimiento de la pensión de vejez con el argumento de que en el año 1988 la h. Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral- falló negativamente frente al actor y, por ello, existe cosa juzgada. Esta circunstancia imposibilita reabrir la posibilidad de reconocerle la indicada pensión.

Así las cosas, el actor demanda a través de esta tutela que se le reconozca su pensión de vejez a la que tiene derecho por haber cumplido la edad y, además, el tiempo de servicio exigido por la ley, requisitos esenciales para ser merecedor de la pensión comentada. Según el actor, no está en condiciones ni de salud ni económicas para someterse al trámite procedimental de un nuevo proceso ordinario y lograr algún día de su vida disfrutar de esa prestación irrenunciable e imprescriptible.

3. Caso Concreto

El 14 de julio de 1997 el actor solicitó a CAXDAC su pensión de vejez, pues, según certificado expedido el dos de julio de 1996 por ésta, prestó sus servicios como piloto durante 20 años, 2 meses y 23 días a las empresas TAXADER, TASS y AEROCONDOR (folios 24 y 114).

Igualmente, fundamento su solicitud en el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios que establecen el Régimen de Transición y permiten la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la mencionada ley. Indica el artículo citado:

“Artículo 36. Régimen de transición. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

“.....”

“PARÁGRAFO. Para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez de que trata el inciso primero del presente artículo se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, al Instituto de Seguros Sociales, a las Cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado, o el tiempo como servidores públicos cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio.”

Desconociendo la nueva legislación y el hecho de que el actor ya cumplió 60 años, la entidad accionada el 19 de diciembre de 1997, negó la solicitud de reconocimiento, así: “...lamento no poder acceder al reconocimiento de su pensión de jubilación, pues..., la justicia laboral ya decidió lo pertinente y, por tanto, hizo tránsito a cosa juzgada”(folio 22).

3.1 No es posible negar por segunda vez el reconocimiento de la pensión de vejez, si la nueva solicitud se ha hecho con fundamento en distintos hechos y el posterior cumplimiento de los requisitos legales.

El fallo de 1988 proferido por la h. Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- argumentó para casar la sentencia del ad quem, en su momento, la falta del tiempo de servicio, es decir no se cumplían los 20 años que exigía la ley y los estatutos de CAXDAC para disfrutar de la pensión especial de aviador (Artículo 9, letra a) (folio 47).

Sin embargo, el señor Sierra si cumplió efectivamente con los 20 años de trabajo como aviador. Cosa muy distinta es el que no se haya cotizado a CAXDAC la totalidad de 20 años de servicio, pues esto se reflejó en la inspección judicial, que se hizo por el a quo que conoció la demanda laboral interpuesta a través de abogado, por el señor Sierra, fecha en que éste solicitó la pensión especial de jubilación por haber cumplido los 20 años de servicio, según él, confiado en que la empresa AEROCONDOR había cumplido con sus obligaciones legales. Por el contrario, las empresas TAXADER y TASS, según memorando del 15 de octubre de 1979, expedido por el jefe del departamento de CAXDAC, cumplieron en su totalidad con la obligación de cotizar los aportes, correspondientes a la pensión de jubilación (folio 207).

En dicha inspección se expresó:

“En la diligencia de Inspección Judicial que obra del folio 45 al folio 48 el Juzgado [3º Laboral del Circuito de Santa Fe de Bogotá, instancia que conoció el proceso laboral instaurado por el accionante] estableció que Aerocondor realizó aportes a CAXDAC hasta el 22 de agosto de

1979, como también se establecieron aportes de TAXADER y de TASS...” (folio 31 del expediente de tutela) (Negrilla fuera de texto).

Evidentemente, y aunque la h. Corte Suprema de Justicia en el fallo que revocó el reconocimiento de la pensión del señor Sierra, haya concluido que el mismo no cumplió los 20 años de servicios puesto que no había cotizado a CAXDAC la totalidad de los aportes, se constituyó en cosa juzgada¹. No obstante, para el día en que se interpuso la presente tutela, diez (10) años después del referido fallo, existe un ordenamiento constitucional y laboral distinto al anterior, el cual protege los derechos adquiridos del actor, es decir los 20 años y más de servicio de aviador. Asimismo, existe el ingrediente real, que en sana lógica sería el requisito que le haría falta hoy en día al accionante para acceder a su pensión de vejez, como es la edad, la cual se concretó al cumplir los 60 años. Sin duda alguna el actor se ha rodeado de nuevos elementos fácticos para solicitar la referida pensión, de tal forma que no es posible alegar que existe cosa juzgada para no reconocer la pensión de vejez.

3.2. La CAXDAC no puede negar a un trabajador que ha cumplido los requisitos legales la solicitud de pensión de vejez argumentando el incumplimiento del empleador en el pago de algunos meses de aportes, más si se tiene en cuenta la naturaleza comunitaria de sus fondos. Existe un derecho adquirido por el trabajador.

Evidentemente un trabajador no puede dejar de realizar sus pagos mensuales de aportes al sistema de seguridad social, toda vez que son descontados automáticamente por el empleador del salario correspondiente, así lo dispone el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, al señalar que: “El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, justo con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el gobierno”. Esto significa que es directamente el empleador quien tiene la obligación de cotizar los porcentajes equivalentes al factor prestacional a las entidades prestadoras de salud y administradoras de pensiones, e incluso responder por ello, según lo ha determinado la legislación laboral que al respecto señala en el artículo antes citado: “El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador”.

No puede entonces la entidad administradora de pensiones (EAP) obstaculizar el otorgamiento de una pensión de vejez a un trabajador al que se le han descontado en forma periódica los aportes correspondientes, debido al incumplimiento del empleador de consignar algunos aportes a la EAP. No es justo que el trabajador deba soportar tan grave perjuicio por una falta del empleador, como aconteció en el caso sub judice, en donde la entidad administradora CAXDAC no reconoció su pensión al señor Sierra por haber dejado AEROCODOR de cotizar algunos meses (folio 62).

Debe señalar esta Corte que los aportes de CAXDAC son fondos comunes que no pueden afectar al trabajador de manera individual por el incumplimiento de algunos patrones aportantes a la Caja, pues, se resalta, los fondos que administra la Caja constituyen contribuciones parafiscales que son utilizados, indiscriminadamente, en la medida que los

pilotos civiles van adquiriendo los requisitos que exige la ley laboral para solicitar la pensión de vejez -60 años de edad y 1000 semanas de servicio laborado-2 y, evidentemente, otras prestaciones sociales.

Sobre el particular esta Corporación ha manifestado:

“...no sería entendible que, habiendo cumplido los requisitos para acceder a la pensión, algunos trabajadores se vieran privados de esa prestación debido a circunstancias que, por ajenas a su voluntad, no están obligados a soportar, como para el caso lo serían la actitud renuente de las empresas a pagar el déficit y la no utilización, por Caxdac, de las vías jurídicas de las que se le ha dotado con la finalidad de obtener esos pagos.

“En reiterada jurisprudencia la Corte ha indicado que las diferencias que se establezcan entre sujetos ubicados en idéntica situación deben tener fundamento adecuado y razonable y en verdad, bajo ningún punto de vista es razonable que las consecuencias de la desatención de las obligaciones correspondientes a las empresas o a la Caja sean trasladadas al trabajador que ha cumplido y acreditado los requisitos para obtener su pensión y, en lugar de adecuado, es altamente desproporcionado que el peso de esos incumplimientos recaiga de manera tan abrupta sobre el trabajador, privándolo, en la práctica, de su legítimo derecho. Ese sacrificio desmedido, lejos de contribuir a consolidar los fines de la seguridad social los desatiende.

“El criterio de la cancelación efectiva de los aportes por las empresas no resulta atendible como fundamento de una distinción semejante que, en últimas, deviene en sanción aplicable a quienes no han concurrido con su conducta al incumplimiento de las empresas aportantes o a la desidia de la Caja, dotada de instrumentos para lograr la cancelación de las sumas adeudadas” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-179 del 10 de abril de 1997. M.P.: doctor Fabio Morón Díaz).

En posterior pronunciamiento la Corte reiteró que los aportes hechos por las compañías de aviación a CAXDAC son contribuciones parafiscales y que, en consecuencia, a partir de su fundación dicha entidad administra un fondo común constituido por los aportes recaudados a un grupo de trabajadores -aviadores civiles- que les garantiza el pago de las prestaciones sociales, entre otras, las pensiones.

Sobre el particular expresó la Corte:

“En la aludida sentencia C-179/97, se llegó a la conclusión de que los aportes que las empresas de aviación hacen a CAXDAC constituyen verdaderas contribuciones parafiscales y que desde el momento de la creación de CAXDAC esta entidad entró a administrar un régimen especial de reservas para un grupo de trabajadores, los aviadores civiles, de manera similar al del Instituto de Seguros Sociales, donde no existe una cuenta de ahorro individual por cada cotizante sino un fondo común integrado por todos los aportes recaudados, el cual le permite garantizar el pago de las prestaciones sociales, en especial las pensiones de los aviadores civiles, razón por la cual dichos recursos tienen una naturaleza comunitaria.

“En concordancia con lo anterior, igualmente en la referida sentencia se advirtió por la Corte que para garantizar el principio de igualdad era necesario dar similar tratamiento tanto a los aviadores civiles cuyas empresas han cumplido con el pago de aportes a CAXDAC, como

aquéllos aviadores cuyas empresas han incumplido con dicho pago, para efectos del reconocimiento y goce de la pensión de jubilación.

“.....”

“Por lo demás, observa la Corte que mediante el decreto 675 de 1995 el Gobierno fijó al 31 de diciembre de 1992 la cuantía y forma de pago del déficit actuarial a cargo de las empresas de servicios aéreos comerciales y a favor de CAXDAC. En tal virtud, le corresponde a esta entidad adelantar las gestiones y acciones pertinentes para lograr el pago efectivo de dicho déficit, sin que su falta de pago, como se anotó antes, pueda tener una consecuencia negativa en el pago de las pensiones de los aviadores civiles a que alude la norma objeto del control de constitucionalidad” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-386 del 13 de agosto de 1997. M.P.: doctor Antonio Barrera Carbonell) (Negrilla fuera de texto).

Tal como se dejó señalado, CAXDAC administra los aportes a través de un fondo común; por tanto, discriminar a un ex trabajador en su pensión de vejez, implica una vulneración flagrante a los derechos a la igualdad y a la seguridad social de éste y de los demás trabajadores, a quienes por ley se les ha descontado un porcentaje de su salario para obtener una pensión. Esto ocurrió en el caso sub lite, pues al no reconocérsele al actor la pensión solicitada, cuando ya la Corte había determinado la naturaleza común de los fondos de pensiones que administra CAXDAC a partir de su creación, se desconocieron flagrantemente los derechos mencionados. Por ello, se resalta de nuevo, que el fallo de esta Corporación se produjo con anterioridad a la decisión de la Caja que negó al actor el derecho a la pensión de vejez.

Se trata, entonces, de un derecho adquirido por el trabajador; aquel que se causa a favor de la persona que ha reunido los requisitos elementales para acceder a la pensión de vejez, luego de haber realizado un “ahorro forzoso”³ durante gran parte de su vida, teniendo, en consecuencia, el derecho a recibir tal prestación, con el único fin de llegar a la tercera edad y vivir dignamente, acorde con su esfuerzo laboral pasado.

Todo lo anterior, se dirige a señalar que ninguna entidad administradora de fondos de pensiones puede adoptar decisiones subjetivas; aún teniendo la discrecionalidad para reconocer o negar la pensión de vejez, no pueden asumir una postura desfavorable al solicitante aludiendo incumplimientos del patrono para no reconocer la pensión de vejez.

Por tanto, cuando los requisitos de edad, tiempo de servicio, o semanas cotizadas han pasado de simples expectativas a verdaderos derechos, no pueden ser desconocidos por normas posteriores o por simples decisiones emanadas de las empresas administradoras de pensiones, porque se desconocerían los derechos que ostentan los ex trabajadores que han llegado a reunir los requisitos anteriormente descritos, los cuales son imprescriptibles.

Sobre los derechos adquiridos y la imprescriptibilidad del derecho a la pensión esta Corte ha sostenido lo siguiente:

“El derecho adquirido se incorpora de modo definitivo al patrimonio de su titular y queda a cubierto de cualquier acto oficial que pretenda desconocerlo, pues la propia Constitución lo garantiza y protege; no ocurre lo mismo con la expectativa que, en general, carece de

relevancia jurídica y, en consecuencia, puede ser modificada o extinguida por el legislador. Y es en esta última categoría donde debe ubicarse la llamada 'condición más beneficiosa'. Se puede concluir que quien ha satisfecho los requisitos de edad y tiempo de servicio o número de semanas cotizadas, exigidas por la ley para acceder a una pensión de jubilación o de vejez, tiene un derecho adquirido a gozar de la misma. Pero quien aún no ha completado el tiempo de servicio o llegado a la edad prevista en la norma legal, no tiene un derecho sino que se halla apenas ante una simple expectativa de alcanzarlo en el momento de reunir la condición faltante" (Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-168 del 20 de abril de 1995. M.P.: doctor Carlos Gaviria Díaz).

"...no todo derecho de naturaleza laboral se extingue con el transcurso del tiempo. Como ocurre en el específico evento de las pensiones, tan pronto una persona reúne los requisitos establecidos en el ordenamiento legal para obtener el mencionado "status" de pensionado, el derecho adquirido no puede ser desconocido, y se enmarca dentro de la categoría de los derechos que no prescriben en relación con su reconocimiento; de manera que, sólo el fallecimiento de la persona hace viable la terminación del mismo, salvo cuando haya lugar a la sustitución pensional establecida en la ley o en las normas convencionales sobre la materia, para los beneficiarios de dicho derecho" (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-230 del 20 de mayo de 1998. M.P.: doctor Hernando Herrera Vergara) (Negrilla fuera de texto)

Por otra parte, ha de aclararse que el derecho a la pensión de vejez del señor Sierra no depende de la acumulación del tiempo laborado en la FAC -aproximadamente 6 años-, pues como ha quedado demostrado, en los títulos 3.1 y 3.2 de esta Sentencia, el mencionado derecho se deriva de aquel laborado en las empresas TASS, TAXADER y AEROCODOR, por 20 años, 2 meses y 23 días (folios 24 y 114), independientemente de que tales empresas hayan sido aportantes o no a CAXDAC, como lo ha resaltado la Corte en las sentencias antes citadas. Inclusive, si en gracia de discusión se aceptara que alguna de las empresas para las cuales trabajó el actor dejó de aportar algunos meses, el bono pensional de la FAC entraría a suplir el tiempo que hipotéticamente podría faltar para gozar del derecho.

En síntesis, el actor además de tener el tiempo de servicio, lo cual se constata en lo afirmado por la Caja, tiene la edad requerida para recoger sus frutos que están siendo administrados a través de CAXDAC; por lo tanto es titular del derecho adquirido a disfrutar de la mesada pensional.

Asimismo, y a pesar de que exista la posibilidad de acudir de nuevo a un proceso ordinario laboral para hacer valer sus pretensiones estando debidamente probada la vulneración del derecho a la seguridad social por conexidad con los derechos a la igualdad y a la subsistencia digna, el dejar de tutelarlos efectivamente sería contrariar la doctrina constitucional que ha indicado que "...la seguridad social puede ser un derecho fundamental por conexidad con otros derechos de rango fundamental, cuando, según las circunstancias del caso, su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro otros derechos y principios fundamentales como la vida, la dignidad humana, la integridad física y moral o el libre desarrollo de la personalidad de las personas de la tercera edad (C.P. art. 46)5". Incluso, en la misma jurisprudencia la Corte manifestó que "... en determinados casos, el derecho a la pensión puede adquirir carácter de fundamental en conexidad con la violación a la igualdad o

al debido proceso, conforme a la doctrina constitucional elaborada por esta Corporación en la Sentencia SU-111 de 1997”⁶ (Negrilla fuera de texto).

Observa la Corte que, como se planteó en el fallo de segunda instancia de tutela, es posible que por ventilarse hechos nuevos exista otro medio de defensa judicial para que el actor obtenga el reconocimiento de su pensión de vejez. No obstante, tal como lo ha señalado esta Corporación el juez constitucional no debe limitarse a constatar la existencia teórica de dicho mecanismo sino que además, debe evaluar su idoneidad de manera que pueda establecerse si la acción legal alternativa, de existir, está en capacidad de garantizar la protección inmediata de los derechos violados o amenazados⁷.

Este criterio aparece consignado expresamente, entre otras, en la Sentencia T-075 de 1998, M.P.: doctor José Gregorio Hernández Galindo, en la que se afirmó lo siguiente:

“La Corte ha señalado, entonces, que, si bien no cabe por regla general la acción de tutela para alcanzar propósitos susceptibles de ser logrados por los procedimientos ordinarios -tal es el caso de las acreencias laborales, respecto de las cuales existe normalmente un medio idóneo-, procede aquélla cuando está afectado el mínimo vital del accionante o de su familia, o cuando se halla en peligro la subsistencia de una persona de la tercera edad y, en fin, toda vez que el procedimiento ordinario resulte apenas teórico para la cierta y real protección de un derecho de rango constitucional, o si se establece que la decisión del juez ordinario sería inútil o tardía, dada la inminencia de un perjuicio irremediable”.

Esto ocurre en el presente caso pues el actor se encuentra en dificultades económicas para poder subsistir y, por consiguiente, para financiar un nuevo proceso judicial, el cual, por las características que presentan en la actualidad la administración de justicia en nuestro país, materializadas en la congestión y demora en el trámite judicial, tampoco garantiza la protección inmediata y efectiva, ni siquiera como mecanismo transitorio, de sus derechos fundamentales⁸.

Además, no estaría acorde con el principio de dignidad humana (Preámbulo, art. 1° C.P.)⁹ someter al actor a un nuevo proceso laboral prolongando indefinidamente su derecho a la pensión, causado desde 1979 y debidamente demostrado en el curso de este proceso de acuerdo con las pruebas que reposan en el expediente de tutela, por la negativa de CAXDAC de reconocerlo y, posteriormente, por la decisión de la h. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, que, con fundamento en normas anteriores a la Constitución de 1991, casó la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá que le otorgaba el derecho a dicha pensión.

Por lo demás, cabe observar que, como lo ha señalado la Corte, “..la profesión de piloto o aviador implica un grado de riesgo superior al de otras profesiones...”¹⁰, de ahí que, por su naturaleza, debe tener un límite máximo de edad para su ejercicio¹¹; es obvio que se requiere, en el cabal desempeño de éste, de condiciones físicas y mentales que no pongan en situación de riesgo a los usuarios del servicio de transporte aéreo o a quienes, eventualmente, puedan verse afectados por el mismo. Este hecho pone de relieve la importancia del derecho pensional de los aviadores, por cuanto se convierte en el medio de subsistencia para quienes han dedicado su vida a dicha profesión.

Por tanto, esta Corte fallará de fondo conforme al artículo 6-1° del Decreto 2591 de 1991

pues, evidentemente, del acervo probatorio se ha establecido el verdadero derecho que tiene el actor a recibir su mesada la cual debe ser descontada del fondo común que administra CAXDAC, independientemente de que hayan aportado o no las empresas a las cuales el actor prestó su fuerza laboral por más de 20 años pues, se repite, el accionante no tiene por qué soportar el incumplimiento de éstas tal como quedó señalado en la Sentencia C-386 de 1997 proferida por esta Corporación y citada en el punto 3.2 de este Fallo.

Quedó demostrado con la inspección judicial, realizada por el a quo que conoció el proceso laboral sobre la pensión especial de aviador solicitada por el actor en el año 1979 a CAXDAC y negada por esta entidad, que solamente una empresa, AEROCODOR, dejó de cotizar algunos meses para completar los 20 años de servicio, por ello, no es admisible la postura del subgerente jurídico de CAXDAC al afirmar que "...las libretas de registro de dichos aportes que existían [a] su nombre hoy ya desaparecieron"¹², esto es una postura arbitraria, pues, son ahorros de toda una vida de trabajo del accionante, los cuales no puede desaparecer de los registros por ningún motivo. Por tanto, a CAXDAC procederá a rehacer las libretas de registro de aportes del señor Sierra si lo considera necesario, sin que ello sirva de excusa para dilatar el reconocimiento de su pensión de vejez, en los términos de este Fallo.

Por estas razones, y habiéndose demostrado debidamente la vulneración al derecho a la igualdad y a la seguridad social y, asimismo, el tiempo del servicio y la edad requerida, se ordenará al gerente general de CAXDAC o a quien corresponda reconocer la pensión de vejez del señor Sierra, como lo ha hecho la Corte en anteriores pronunciamientos en casos análogos¹³, la cual se empezará a cancelar a partir del mes siguiente a su reconocimiento y hacia el futuro, dentro de los diez (10) primeros días de cada mes.

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la Sentencia proferida por el Juzgado Veintidós Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá, el tres (3) de febrero de 1998, en relación con la acción de tutela instaurada por el señor Gerardo Sierra Barreneche, por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo.- ORDENAR al gerente general de CAXDAC o a quien corresponda reconocer en cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de este Fallo, la pensión de vejez definitiva a favor del actor, la cual debe ser descontada del fondo común que administra CAXDAC. La pensión liquidada se empezará a cancelar a partir del mes siguiente a su liquidación y hacia el futuro, dentro de los diez (10) primeros días de cada mes.

Tercero.- ORDENAR que por la Secretaría General de esta Corporación, se comunique esta providencia al Juzgado 66 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá, en la forma y para los efectos previstos en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, cópiese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

VLADIMIRO NARANJO MESA

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cfr. Folio 47.

2 Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-189 del 22 de mayo de 1996. M.P.: doctor Jorge Arango Mejía y Decreto 1285 del 22 de junio de 1994.

3 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-546 del 1 de octubre de 1992. M.P.: doctores Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero.

4 Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-177 del 4 de mayo de 1998. M.P.: doctor Alejandro Martínez Caballero.

5 “Puede consultarse, entre otras, las sentencias T-181 de 1993, T-426 de 1992...”

6 Cfr. Ibidem, cita No. 3

7 Cfr. Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-006 del 12 de mayo de

1992. M.P. doctor Eduardo Cifuentes Muñoz.

8 Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-075 del 10 de marzo de 1998. M.P.: doctor José Gregorio Hernández Galindo.

9 Cfr. Corte Constitucional. Ver sentencias: T-596 de 1992, T-124 de 1993, T-067 de 1994, SU-256 de 1996, T-227 de 1997, T-248 de 1998, entre otras.

10 Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-552 del 30 de noviembre de 1993. M.P.: José Gregorio Hernández Galindo.

11 Cfr. Resolución 7166 del 26 de junio de 1992. "Por la cual se modifica el Numeral 2.2.13 de los Reglamentos Aeronáuticos".

12 Cfr. Folio 209 del expediente de tutela.

13 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias, T-327 del 3 de julio de 1998. M.P.: doctor Fabio Morón Díaz y T-384 del 30 de julio de 1998. M.P.: doctor Alfredo Beltrán Sierra.