T-334-97

Sentencia T-334/97

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no ejercicio oportuno de mecanismo de defensa judicial/ACCION DE TUTELA-No es un recurso adicional

Si el accionante dejó pasar la oportunidad que tenía, a la luz del ordenamiento jurídico en vigor, para utilizar los mecanismos de protección propicios, con miras a alcanzar sus pretensiones, no es la tutela el procedimiento sustitutivo de los medios judiciales que el peticionario dejó de utilizar. Su naturaleza, no es la de recurso adicional encaminado a lograr una decisión favorable para el actor, cuando ya éste ha fracasado en la utilización de los ordinarios o cuando ha dejado de acudir a ellos. No cabe la tutela ni siquiera con carácter transitorio por no darse aquí la hipótesis de un perjuicio irremediable y por cuanto, además, vencidos como estaban -al presentar la demanda de tutela- los términos para ejercer las acciones pertinentes contra el acto administrativo, no existe la posibilidad de una futura decisión definitiva que sirva como punto de referencia para la protección temporal.

DERECHO A LA PENSION DE JUBILACION-Mora de aportes patronales/DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Responsabilidad del empleador por mora en aportes

En ningún caso, pero menos todavía cuando se trata de personas de la tercera edad, podría sostenerse como compatible con los postulados constitucionales la conclusión según la cual una persona que, haya laborado durante el tiempo legalmente previsto, cumpliendo los demás requisitos señalados por el legislador, pueda quedar despojada de su pensión de jubilación de manera absoluta e inapelable por culpa de la negligencia o el incumplimiento de otro, en especial si ese otro es precisamente el patrono para quien laboraba. Si el patrono, por su descuido o por su dolo, no hace oportunamente los aportes a que está obligado para los fines del cómputo del tiempo de cotización que configura el derecho de una persona a la pensión, debe asumir el pago de las mesadas pensionales en tanto, por dicha causa, la entidad de seguridad social se niegue a hacerlo. Así, el patrono puede ser demandado por el trabajador con tal objeto, al amparo de claros preceptos constitucionales y legales.

Referencia: Expediente T-129024

Acción de tutela incoada por Eustaquio Albarracin Diaz contra el Instituto de Seguros Sociales -Seccional Antioquia-.

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., a los quince (15) días del mes de julio de mil novecientos noventa y siete (1997).

Se revisa el fallo proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín sobre la acción en referencia.

I. INFORMACION PRELIMINAR

El 9 de agosto de 1995, el actor, EUSTAQUIO ALBARRACIN DIAZ, de sesenta y dos años, presentó al Instituto de Seguros Sociales una solicitud de reconocimiento de las prestaciones económicas por vejez.

Su último patrono había sido "METALURGICAS R.A. LTDA", empresa que se hallaba en mora en el pago de los aportes, motivo por el cual el Instituto, mediante acto del 26 de enero de 1996, negó la prestación solicitada.

Dijo el actor que, entonces, solicitó se le liquidaran los aportes que adeudaba la empresa, a lo cual también obtuvo respuesta negativa, pues argumentó el Seguro que la mora no afectaba su historia laboral y que, por tanto, no había posibilidad de liquidar el aporte.

El accionante estimó violados los artículos 13 -inciso 3-, 46 y 53 -parágrafo 3- de la Constitución Política y solicitó al juez de tutela que le otorgara protección, dada su lamentable situación económica.

II. DECISION JUDICIAL REVISADA

La acción de tutela incoada fue declarada improcedente por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia del 14 de marzo de 1997, por cuanto, a su juicio, el actor contaba con otro medio judicial para alcanzar sus pretensiones, cual era la iniciación de un proceso ordinario laboral.

Dictaminó, además, que en este caso no se configuraba un perjuicio irremediable.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Esta Corte es competente para revisar la indicada sentencia, según lo disponen los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991.

2. La acción de tutela no supe el medio ordinario que el solicitante ha dejado de usar para la defensa de sus intereses

Una vez más reitera la Corte Constitucional que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario y que, por lo tanto, no cabe cuando al alcance del interesado existe un medio judicial ordinario apto para la protección de sus derechos, salvo el caso -verificado sin duda por el juez- de la inminencia de un perjuicio irremediable.

Ya en la Sentencia T-01 del 3 de abril de 1992 se dijo:

"...la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta le

reconoce”.

En la Sentencia T-07 del 13 de mayo de 1992 se precisó:

“...la acción de tutela no procede, según el artículo 86 de la Carta, cuando el presunto afectado disponga de otros medios de defensa judicial.

Allí radica precisamente la naturaleza subsidiaria de esa acción, la cual no es mecanismo alternativo o sustitutivo de los procesos que, de conformidad con las reglas constitucionales y legales, están a cargo de las distintas jurisdicciones.

Insiste la Corte en que la única posibilidad de intentar la acción de tutela, cuando se dispone de otros medios judiciales para la protección del derecho que se invoca, es la que resulta de un inminente perjuicio irremediable...”.

(...)

“... si el titular de la acción correspondiente, es decir, la persona así protegida por el ordenamiento jurídico, hace uso de ella y, en efecto, tiene acceso a la administración de justicia, su demanda de defensa judicial ha sido satisfecha, quedando, eso sí, sujeto a la decisión del tribunal competente, y no tiene razón alguna para acudir a un mecanismo como la tutela, ideado precisamente para cuando esos otros medios específicos, previstos y regulados, que le dan acceso a la administración de justicia, no existen.

Si, por el contrario, el titular de la acción ordinaria no hace uso de ella dentro del tiempo que la ley le otorga, no podrá esperar que el Estado despliegue su actividad jurisdiccional para ofrecerle la protección que necesita, pero su situación, entonces, no es imputable al Estado o a sus agentes, sino que obedece a su propia incuria, a su negligencia, al hecho de haberse abstenido de utilizar los medios de los cuales gozaba para su defensa. En tales situaciones, menos aún puede ser invocada la tutela, por cuanto no es ésta una institución establecida para revivir los términos de caducidad ni para subsanar los efectos del descuido en que haya podido incurrir el accionante”.

Es decir, si el accionante dejó pasar la oportunidad que tenía, a la luz del ordenamiento jurídico en vigor, para utilizar los mecanismos de protección propicios, con miras a alcanzar sus pretensiones, no es la tutela el procedimiento sustitutivo de los medios judiciales que el peticionario dejó de utilizar. Su naturaleza, como se subrayó en la Sentencia C-543 del 1 de octubre de 1992, no es la de recurso adicional encaminado a lograr una decisión favorable para el actor, cuando ya éste ha fracasado en la utilización de los ordinarios o cuando ha dejado de acudir a ellos.

En el mismo sentido se pronunció esta Sala en Sentencia T-036 del 2 de febrero de 1994 y lo hizo ver una vez más la Sala Plena en la Sentencia SU-111 del 6 de marzo de 1997 (M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz), en la que se afirmó:

“Sin embargo, si existiendo el medio judicial, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que su acción caduque, no podrá más tarde apelar a la acción de tutela para exigir el reconocimiento o respeto de un derecho suyo. En este caso, tampoco la acción de tutela podría hacerse valer como mecanismo transitorio, pues esta modalidad

procesal se subordina a un medio judicial ordinario que sirva de cauce para resolver de manera definitiva el agravio o lesión constitucional”.

Como este es precisamente el caso del actor, quien no ejerció oportunamente la acción contenciosa que cabía contra el acto administrativo que le negó la pensión, y ni siquiera agotó la vía gubernativa para acceder a la jurisdicción, mal podría prosperar su solicitud de tutela. Esta no cabe ni siquiera con carácter transitorio por no darse aquí la hipótesis de un perjuicio irremediable y por cuanto, además, vencidos como estaban -al presentar la demanda de tutela- los términos para ejercer las acciones pertinentes contra el acto administrativo, no existe la posibilidad de una futura decisión definitiva que sirva como punto de referencia para la protección temporal.

No obstante lo anterior, la Sala considera indispensable conminar al Instituto de Seguros Sociales para que revise la situación de la pensión de vejez del señor EUSTAQUIO ALBARRACIN DIAZ, persona de la tercera edad que merece la especial protección del Estado y quien podría tener derecho a la prestación que pide, de conformidad con la certificación del Coordinador de Afiliación y Registro de ese organismo, fechada el 13 de marzo de 1997, que obra a folio 29 del expediente y en la cual se afirma que la mora de la empresa “Metálicas R.A. Ltda” se produjo en abril de 1996 y el retiro de ALBARRACIN había sido en marzo del mismo año, como expresa la certificación.

El Instituto tiene la facultad para revocar directamente la resolución mediante la cual negó la prestación al solicitante y para volver a examinar su situación jurídica.

En todo caso, como el actor no puede quedar desprotegido por causa de la mora de su antiguo patrono, el ISS debe adoptar las medidas necesarias para el recaudo de las sumas dejadas de percibir.

3. Responsabilidad del patrono ante el trabajador por no cotizar para su seguridad social

Que no quepa en este caso la tutela no implica en modo alguno que se pueda dar paso a la total indefensión del accionante.

El Estado garantiza, según el artículo 53 de la Constitución, el derecho al pago oportuno de las pensiones legales y a su reajuste.

En ningún caso, pero menos todavía cuando se trata de personas de la tercera edad, podría sostenerse como compatible con los postulados constitucionales la conclusión según la cual una persona que haya laborado durante el tiempo legalmente previsto, cumpliendo los demás requisitos señalados por el legislador, pueda quedar despojada de su pensión de jubilación de manera absoluta e inapelable por culpa de la negligencia o el incumplimiento de otro, en especial si ese otro es precisamente el patrono para quien laboraba.

Para la Corte es evidente que, si el patrono, por su descuido o por su dolo, no hace oportunamente los aportes a que está obligado para los fines del cómputo del tiempo de cotización que configura el derecho de una persona a la pensión, debe asumir el pago de las mesadas pensionales en tanto, por dicha causa, la entidad de seguridad social se niegue a hacerlo.

Así, el patrono puede ser demandado por el trabajador con tal objeto, al amparo de claros preceptos constitucionales y legales.

Si en este caso no se adopta decisión alguna que obligue a la empresa a cumplir sus obligaciones mínimas, habiendo incurrido ella en abierta transgresión de la Carta Política y ocasionado grave perjuicio a una persona de la tercera edad, tal decisión tiene origen, además de la improcedencia anotada, en la circunstancia de no haberse incoado la demanda de tutela contra el patrono, pero no porque considere la Corte que carezca el extrabajador de elementos suficientes para reclamarle por el daño que le causa.

DECISION

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín el catorce (14) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997), al resolver sobre la acción de tutela instaurada por EUSTAQUIO ALBARRACIN DIAZ contra el Instituto de Seguros Sociales.

Segundo.- No obstante, el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Medellín, deberá revisar lo relativo al reconocimiento de la pensión de vejez de Eustaquio Albarracín Díaz, teniendo en cuenta la certificación expedida por el propio Instituto, según la cual se había cumplido con las semanas de afiliación necesarias para acceder a la pensión, pues la mora de la empresa "Metálicas R.A. Ltda" se inició después del retiro del citado trabajador.

Igualmente, adoptará las medidas administrativas e incoará las acciones que fueren indispensables para recaudar lo adeudado por la citada compañía por concepto de las cotizaciones referentes a la seguridad social del actor, sin que la revisión en referencia dependa de los resultados de tales gestiones.

Tercero.- Por Secretaría líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado Ponente

Presidente de la Sala

HERNANDO HERRERA VERGARA

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General