T-360-98

Sentencia T-360/98

BONOS PENSIONALES-Procedencia de tutela para reclamar la remisión

Accionante: Marina Ramírez de Escobar

Temas:

Bonos pensionales.

Magistrado Ponente:

Dr. FABIO MORON DIAZ

Santa Fe de Bogotá, D.C., quince (15) de julio de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Se revisa la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Manizales dentro del expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

A. Hechos.

La presente tutela, interpuesta por Marina Ramírez de Escobar contra el Hospital Geriátrico San Isidro y el Instituto de Seguros Sociales, resume así los hechos que la originaron:

1. El primero de mayo de 1996 terminó sus labores como ayudante de enfermería en el hospital Geriátrico San Isidro, luego de haber prestado sus servicios a esa entidad por espacio de 23 años y tener 55 años de edad, requisitos estos que se hacen indispensables para obtener la pensión de jubilación, la cual solicitó a la empresa antes mencionada, adjuntando la documentación respectiva; meses después, el hospital le devolvió la documentación en mención, con el fin de que la presentara ante el I.S.S. entidad esta última

que al parecer debía responder por dicha pensión, dado que la peticionaria pertenecía al régimen de transición.

1. Transcurrido un año, ninguna de las dos entidades se ha puesto de acuerdo para el reconocimiento de dicha pensión.

1. Manifiesta la actora que “mis calidades humanas en el trato con los ancianos durante 23 años de labores y aún en estos dos años que llevo descansando y gozando del tiempo libre, ya que no de mi jubilación, no se corresponden con el trato que me dan estas dos entidades en este proceso. Soy viuda y tengo unos hijos que hacen lo suyo para vivir dignamente. En tanto yo, después de entregar todas mis capacidades en el desempeño de una labor tan delicada como es el trato con la salud de los ancianos, no ha vivido dignamente porque me ha tocado sobrevivir a expensas de amigos y familiares cercanos, quienes se han solidarizado con mi situación económica”.

1. Solicita en consecuencia protección a sus derechos a la vida, subsistencia, seguridad social y dignidad humana.

El Gerente del Hospital Geriátrico San Isidro al dar respuesta al Juzgado, expresa: ”la pensión de la demandante ha tenido demora en su otorgamiento debido al proceso de reglamentación e implementación de la nueva legislación, pero en el estado en que se encuentra está próxima a su otorgamiento”. También el Señor Gerente del I. S. S. en su oficio respectivo manifestó:

“Este no es el mecanismo para buscar una solución en el pago de la pensión que pretende la señora Marina Ramírez de Escobar, de quien reconocemos los derechos que le asisten a buscar que se defina su situación pensional, pero no es al Instituto de Seguros Sociales, entidad que represento a nivel Nacional, a la cual corresponde asumir este compromiso, mientras no se tengan los aportes y bono pertinentes para pagar, pues si así se hiciera se estaría incurriendo en una utilización indebida de fondos públicos. Por lo anterior consideramos que es al Hospital Geriátrico San Isidro, como empleador, a quien corresponde

decidir lo pertinente liquidando y poniendo a disposición del Instituto los dineros correspondientes al bono pensional necesario para el pago de la pensión o asumiendo directamente la prestación".

A. Decisión que se revisa.

La sentencia revisada proferida por el Juzgado Segundo Laboral de Manizales, negó la tutela pues consideró que la actora tiene otras vías judiciales de defensa y no existe en el presente caso razón para acceder a ella como mecanismo transitorio.

I. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

A. Competencia.

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86, inciso segundo y 241 numeral noveno de la Constitución en armonía con los artículos 33, 35, y 42 del Decreto No. 2591 de 1991.

A. Caso concreto.

El asunto planteado en la presente tutela apunta a la obligación de remitir los bonos pensionales por parte de los entes patronales al Instituto de los Seguros Sociales. Por lo tanto se analizará lo referente a dichos bonos, máxime cuando la Sala Plena de la Corte Constitucional se pronunció al respecto. Es decir, se aplica al presente caso lo decidido en una sentencia de inconstitucionalidad C-177 de 1998 M.P. Alejandro Martínez Caballero en la parte que dice:

"Como es natural, para poner en marcha ese sistema general de pensiones, resultaba

necesario establecer mecanismos de transición que permitan acumular semanas o períodos efectuados ante distintas empresas o entidades de seguridad social, puesto que no resulta armónico con principios elementales de responsabilidad que una entidad de seguridad social deba reconocer los tiempos laborados y cotizados por un trabajador ante otra entidad. Así, según el ejemplo presentado anteriormente en esta sentencia, no parece justo que el ISS deba reconocer las semanas cotizadas por un aviador ante CAXDAC, si ésta última entidad no hace el traslado efectivo del bono pensional, puesto que el ISS no tenía ninguna vigilancia sobre CAXDAC ni sobre las empresas de aviación. Por ende no puede imponerse al ISS una responsabilidad por un hecho totalmente ajeno a sus competencias y a su voluntad. En esta segunda hipótesis no son válidas entonces las razones señaladas en los fundamentos 8 y 9 de esta sentencia para imponer a la EAP el reconocimiento y pago de las semanas laboradas por el trabajador, incluso si el patrono no había efectuado el correspondiente traslado, por cuanto la situación es distinta. En efecto, en la primera hipótesis, la EAP no sólo tiene un deber de vigilancia sobre la empresa sino que cuenta además con amplias facultades para hacer efectivo el pago de los aportes. En esta segunda hipótesis, por el contrario, el ISS carece de mecanismos de control sobre CAXDAC ya que, en el pasado, se trataba de regímenes prácticamente separados.

En tal contexto es que encuentra perfectamente sentido la disposición acusada, según la cual, para que en estos casos pueda operar la acumulación de tiempos y semanas, es necesario que la anterior caja previsional privada o la empresa efectúe el correspondiente traslado del bono pensional. Por ende, en este caso la norma impugnada no sólo es claramente adecuada para alcanzar una finalidad constitucionalmente importantes, como es proteger los recursos parafiscales destinados a pensiones, sino que, no resulta razonable imponer, en el sistema de prima media con prestación definida, a una EAP, como el ISS, el reconocimiento de una semanas cotizadas ante una empresa o ante otra entidad de seguridad social, cuando la EAP no sólo no recibió los dineros sino que, además, no tenía ninguna responsabilidad por el recaudo de esas sumas. La declaratoria de inexequibilidad impondría entonces, de manera inmediata, una carga financiera a determinadas EAP, la cual puede resultar no sólo contraria a criterios elementales de responsabilidad sino que además podría afectar la solvencia financiera de esas EAP, con lo cual se podría incluso poner en peligro la viabilidad misma del sistema general de pensiones diseñado por la Ley 100 de 1993.

“A veces es necesario y razonable que estos problemas acumulados sean corregidos en forma progresiva, siempre y cuando, al hacerlo, las autoridades no utilicen criterios discriminatorios. El examen de constitucionalidad no puede ser entonces muy estricto, por cuanto la asignación de recursos escasos para corregir injusticias acumuladas implica difíciles problemas de evaluación del impacto y de las posibilidades reales de las distintas políticas, por lo cual en principio corresponde a los órganos políticos debatirlas y adoptarlas. El Legislador goza entonces de una cierta libertad para escoger entre cursos alternativos de acción, según la razonable evaluación que haga de las diferentes estrategias.1”

Por ello la propia Carta establece que la ampliación de la cobertura de la seguridad social debe ser progresiva (CP art 48), lo cual concuerda con lo preceptuado por los pactos internacionales de derechos humanos, los cuales han precisado que los derechos prestaciones, como la seguridad social, son de realización progresiva y deberán ser garantizados por el Estado de acuerdo a los recursos de que disponga2, lo cual no significa, empero, que tales derechos carezcan de eficacia jurídica. En efecto, esta Corte ya había precisado sobre este punto lo siguiente:

“El deber de realización progresiva de los derechos sociales prestacionales no significa que no pueda haber violación de los mismos, debido a omisiones del Estado o a actuaciones insuficientes de su parte. En efecto, así como existe un contenido esencial de los derechos civiles y políticos, la doctrina internacional considera que existe un contenido esencial de los derechos económicos y sociales, el cual se materializa en los “derechos mínimos de subsistencia para todos, sea cual fuere el nivel de desarrollo económico” (Principio de Limburgo No 25). Por ende, se considera que existe una violación a las obligaciones internacionales si los Estados no aseguran ese mínimo vital, salvo que existan poderosas razones que justifiquen la situación. Además, el Estado adquiere el compromiso de tomar “todas las medidas que sean necesarias, y, hasta el máximo de los recursos disponibles”, por lo cual, si se constata que los recursos no han sido adecuadamente utilizados para la realización de estos derechos, también se puede considerar que el Estado está incumpliendo sus obligaciones internacionales.3”

Conforme a lo anterior, la Corte mantendrá en el ordenamiento el inciso acusado. Sin embargo, esta Corporación entiende que una declaración de exequibilidad pura y simple de esa norma es constitucionalmente problemática ya que podría implicar cargas

desproporcionadas para aquellos trabajadores que no pueden acumular, para el reconocimiento de su pensión, tiempos que fueron efectivamente laborados. En efecto, no se puede olvidar que la Carta no sólo protege el pago oportuno de las pensiones sino que garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social (CP arts 48 y 53). Además, tampoco se puede desconocer que de todos modos, en esas relaciones, el trabajador sigue siendo el sujeto jurídico más débil del sistema, por lo cual merece una especial protección del Estado (CP arts 13 y 25). Por ende, y para lograr un mayor equilibrio y protección a los derechos de los trabajadores, sin afectar la viabilidad financiera del sistema general de pensiones, es necesario interpretar la disposición acusada de conformidad a la Carta.

Así, para que la disposición impugnada no imponga una restricción manifiestamente gravosa al trabajador para acceder a su pensión, debe entenderse que el traslado de las sumas actualizadas por la anterior empresa o caja privada, según el caso, y su recepción por la EAP, no es discrecional sino que constituye una obligación para las dos entidades. Esto significa que una vez que un trabajador se afilia a la nueva EAP, entonces es deber de la anterior caja o empresa remitir inmediatamente los dineros, y es igualmente obligación de la EAP a la cual se afilió el empleado recibirlos, salvo que exista justa causa comprobada para negarse. Ahora bien, para que esa regla sea operativa y proteja verdaderamente los derechos de los trabajadores, no sólo deben ser sancionadas las omisiones de las entidades en este punto sino que, además, los asalariados deben contar con una acción judicial expedita para que se realice la transferencia. Es entonces deber del Legislador desarrollar en concreto ese mecanismo judicial, tomando en cuenta las especificidades y complejidades de la situación; sin embargo, como tal mecanismo no existe, la Corte recuerda que los derechos fundamentales no son exclusivamente aquellos consagrados de manera taxativa en el Título II, Capítulo I de la Carta4. Por ende, 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.

Así mismo, la doctrina constitucional ha señalado que, cuando se afecte el mínimo vital de personas de la tercera edad, el derecho al pago de la pensión de vejez o de jubilación también tiene el carácter de derecho constitucional fundamental6, como quiera que se deriva

directa e inmediatamente de los derechos a la seguridad social7 y al trabajo, pues “nace y se consolida ligado a una relación laboral”8. Igualmente, 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. En tales circunstancias, la Corte entiende que la tutela puede ser procedente en aquellos casos en que la acumulación de esas semanas, y por ende el traslado de las sumas cotizadas, aparecen asociados al desconocimiento del mínimo vital o a la violación de la igualdad y del debido proceso.”

Significa lo anterior que, una persona que desea obtener su pensión de jubilación puede acudir a la tutela para reclamar la remisión de los bonos pensionales a la entidad que le va a decretar la prestación.

La solicitante en este caso, tiene todo el derecho para pedirle al Hospital Geriátrico San Isidro que remita lo correspondiente a los bonos pensionales al Instituto de Seguros Sociales, ya que es ese el obstáculo que señala el I.S.S. para conceder la correspondiente pensión.9

En mérito de lo expuesto la Sala Octava de Revisión la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución.

RESUELVE:

Primero. REVOCAR la sentencia del juzgado Segundo Laboral del Circuito de Manizales.

Segundo. ORDENAR al Hospital Geriátrico San Isidro, que en el término de cuarenta y ocho horas contadas a partir de la notificación de este fallo, liquide y ponga a disposición del I.S.S. el dinero correspondiente al bono pensional necesario para el trámite que de la pensión de jubilación adelanta la actora ante el I.S.S.

Tercero. Por Secretaría se librará de inmediato la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese Notifíquese, comuníquese. Cúmplase e insértese en la Gaceta de la corte Constitucional.

FABIO MORÓN DÍAZ

Magistrado Ponente

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia C-448 de 1996. MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico No 13.

2 Ver el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales de las Naciones Unidas y el artículo 1º del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador"

3 Sentencia C-251 de 1997. MP. Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico No 8.

4 T-002 de 1992,

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

6 Sentencias T-005 de 1995, T-063 de 1995, T-323 de 1996, T-606 de 1995, T-051 de 1996, T-202 de 1996, T-081 de 1997, T-299 de 1997, entre muchas otras.

7 Sentencias T-135 de 1993, T-181 de 1993, T-156 de 1995, T-437 de 1995

8 Sentencia T-453 de 1992, T-181 de 1993.

9 Cfr. sentencia T-241 de 1998, resuelta en el mismo sentido.