

Sentencia T-921-09

ACCION DE TUTELA-Condiciones que se deben acreditar para el reconocimiento y pago de pensiones

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por cuanto el actor no acreditó las condiciones para que proceda el reconocimiento y pago de su pensión de vejez ni agotó las vías procesales administrativas

Referencia: expediente T-2366048

Accionante: Osvaldo Castro Avila

Demandado: Instituto de Seguros Sociales

Magistrado Ponente:

Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil nueve (2009).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Mauricio González Cuervo y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial, las que le confiere el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

Dentro del proceso de tutela identificado con el número de radicación T-2286645 instaurado por Osvaldo Castro Avila, contra el Instituto de Seguros Sociales.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

Osvaldo Castro Avila, presentó, en nombre propio, el 9 de junio de 2009, acción de tutela en contra del Instituto de Seguros Sociales, para la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la vida, a la dignidad humana, al trabajo, a la salud

y a la seguridad social, que considera vulnerados por la entidad accionada debido a que se negó a reconocerle la pensión de vejez, con el argumento de que el empleador no había realizado los correspondientes aportes.

2. Información a los demandados y a terceros eventualmente afectados

Mediante auto de 11 de junio de 2009, el Juzgado 48 Penal del Circuito de Bogotá, decidió asumir el conocimiento de la acción de tutela de la referencia y ponerla en conocimiento de la entidad accionada.

3. Contestación a la demanda

No se registra en el expediente respuesta de la entidad accionada.

4. Los hechos

4.1. Según afirma el accionante, el ISS, mediante Resolución 013819 de abril 4 de 2006, le negó el reconocimiento de su pensión de vejez, con el argumento de que su empleador, la empresa del Estado “Hospital Regional de la Candelaria”, de El Banco, Magdalena, no había realizado los correspondientes aportes.

4.2. Expresa el accionante que cuenta con 68 años de edad, que tiene cónyuge y familia que depende de él, que se encuentra desempleado y que carece de ingresos.

1. Fundamento de la acción

Para el accionante, la actuación del ISS es violatoria de sus derechos fundamentales, por cuanto la entidad estatal está en la posibilidad de cobrar a la empresa del Estado Hospital Regional de la Candelaria los aportes no consignados, sin que la mora del empleador pueda conducir a un detrimento de su condición de persona de la tercera edad con derecho a pensión.

6. Pretensión

Para la protección de los derechos fundamentales que considera le han sido

vulnerados, el accionante solicita que se ordene a la accionada revocar o anular la resolución 031819 de 4 de abril de 2006.

II. TRAMITE PROCESAL

1. Primera instancia

Mediante Sentencia del 26 de junio de 2009, el Juzgado 48 Penal del Circuito de Bogotá decidió negar por improcedente la tutela interpuesta por el señor Osvaldo Castro Ávila, con base en las siguientes consideraciones:

1.1. El accionante no respetó el criterio de la inmediatez, como quiera que la acción de tutela sólo se interpuso tres años después de la decisión que se cuestiona como violatoria de los derechos fundamentales, sin que exista un motivo válido para su inactividad.

1.2. Según se desprende del material probatorio allegado al expediente, el actor no ejerció oportunamente los recursos que estaban a su alcance para controvertir la decisión del ISS, y la tutela no está llamada a suplir las oportunidades procesales que la ley ha previsto para el ejercicio del derecho de defensa.

1. El actor no aportó elementos probatorios que acrediten el perjuicio irremediable que se la habría ocasionado con la decisión atacada.

1. Impugnación

El anterior fallo no fue impugnado.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Improcedencia de la acción de tutela en el caso concreto

2.1. Como se ha señalado, el accionante considera que se han vulnerado sus derechos fundamentales debido a que se le negó el reconocimiento de la pensión a la que cree tener derecho, con el argumento de que una empresa del Estado para la que prestó sus servicios habría omitido su obligación de realizar los correspondientes aportes al ISS.

Si tal fuese el caso, el accionante podría obtener el amparo constitucional, a la luz de reiterada jurisprudencia conforme a la cual el trabajador no puede ser afectado por las omisiones del empleador y por la falta de diligencia de las entidades de seguridad social en realizar los correspondientes recaudos.¹

Sin embargo, de la lectura de la Resolución 13819 de abril 4 de 2006 mediante la cual el Instituto de Seguros Sociales negó la pensión de vejez y jubilación al señor Osvaldo Castro Avila, se desprende que el supuesto fáctico a partir del cual se ha presentado la presente solicitud de amparo constitucional es equivocado, por cuanto el ISS no desconoce el tiempo que el accionante laboró en el Hospital La Candelaria de El Banco, Magdalena, y la negativa a reconocer la pensión obedece a que, de acuerdo con la historia laboral que reposa en los archivos de la entidad, el accionante no cumple con el número de semanas cotizadas que, de acuerdo con la ley, le darían derecho a la pensión.

En efecto, consta en la citada resolución que, para establecer el número de semanas cotizadas, el ISS tuvo en cuenta la certificación conforme a la cual el accionante contaba con un tiempo de servicios al Hospital La Candelaria de El Banco Magdalena de 3.504 días, los cuales sumados a los 2.525 días que de acuerdo con los registros del ISS aparecen como cotizados válidamente a esa entidad arrojan un resultado de 16 años, 08 meses y 29 días, lo que equivale a 861 semanas.

Como quiera que, de acuerdo con el régimen legal aplicable al accionante, para acceder a

la pensión, necesita acreditar 20 años de servicios, para el momento en el que presentó su solicitud al ISS no habría consolidado el derecho.

2.2. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, dado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, la misma no es el mecanismo idóneo para resolver las controversias relativas al reconocimiento o reliquidación de prestaciones sociales, eventos frente a los cuales sólo se admite su procedencia cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo éste, se promueva como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.²

De este modo, la Corte ha señalado que para que proceda la garantía del reconocimiento a la pensión de jubilación o vejez por tutela, es preciso acreditar las siguientes condiciones: (i) inexistencia de mecanismos de defensa judicial o falta de idoneidad y eficacia de los mismos; (ii) que se está ante sujetos de especial protección constitucional como las personas de la tercera edad o en circunstancias de debilidad manifiesta o en condiciones de vulnerabilidad; (iii) que se afectan derechos fundamentales, en particular el mínimo vital, (iv) que se hubiere desplegado cierta actividad administrativa o judicial o resultare imposible hacerlo por motivos ajenos al peticionario, (v) que el no reconocimiento se motive en una actuación claramente ilegal o inconstitucional o que desvirtúe en principio la presunción de legalidad y, (vi) acreditar los presupuestos del perjuicio irremediable como son la inminencia, la gravedad, la urgencia e impostergabilidad de la acción.³

2.3. En el presente caso, como se ha visto, el accionante parte de un presupuesto fáctico equivocado y no ha agotado las vías procesales de carácter administrativo que tiene a su alcance para establecer a ciencia cierta cual es su actual situación pensional, razón por la cual no están cumplidas las condiciones que darían lugar a la procedencia del amparo solicitado.

IV. DECISIÓN

Con fundamento en lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

Primero: CONFIRMAR la sentencia proferida el 26 de junio de 2009, por el Juzgado 48 Penal del Circuito de Bogotá, mediante la cual decidió negar por improcedente la tutela interpuesta por el señor Osvaldo Castro Ávila contra el Instituto de Seguros Sociales, por las consideraciones expuestas en la parte motiva del presente fallo.

Segundo: Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado Ponente

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Ausente con permiso.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

(T-921 de 2009)

1 Ver, por ejemplo, la Sentencia T-1203 de 2008

2 Ver Sentencia T-055 de 2006

3 Ver, entre otras, las sentencias T-284 de 2007, T-184 de 2007, T-149 de 2007, T-229 de

2006, T-203 de 2006, T-008 de 2006, T-1160 de 2005, T-1309 de 2005, T-606 de 2005 y T-159 de 2005.