REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Octava De Revisión

SENTENCIA T-024 DE 2025

Referencia: Expediente T-10.503.479.

Asunto: acción de tutela interpuesta por Gabriel en contra de la Alcaldía de La Macarena – Meta.

Tema: estabilidad laboral reforzada por prepensión y allanamiento a la mora.

Magistrada ponente:

Cristina Pardo Schlesinger

Bogotá D.C., cuatro (04) de febrero de dos mil veinticinco (2025)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por el magistrado José Fernando Reyes Cuartas y las magistradas Natalia Ángel Cabo y Cristina Pardo Schlesinger, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Aclaración previa

Mediante auto del 27 de noviembre de 2024, la magistrada sustanciadora ordenó la sustitución del nombre del accionante en los documentos de acceso público referentes al presente trámite de tutela. Lo anterior, de conformidad con lo señalado en la Circular No. 10 de 2022[1]. Por lo tanto, se proferirán dos versiones de la presente providencia: la primera, con los nombres reales para el conocimiento de las partes, vinculados y juez de instancia y; la segunda, con el nombre ficticio que será la versión publicada en la página web de la Corte Constitucional.

Síntesis de la decisión

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional estudió la acción de tutela presentada

por Gabriel en contra de la Alcaldía de La Macarena (Meta) por la vulneración de sus derechos fundamentales a la seguridad social, trabajo, mínimo vital, estabilidad laboral relativa e igualdad. El accionante señaló que trabajó para la accionada durante más de 11 años como Técnico Administrativo – Desarrollo Comunal, Código 314, Grado 01 en provisionalidad. Sin embargo, el 18 de noviembre de 2022, fue notificado del Decreto No. 118 por medio del cual fue retirado de su cargo para dar paso a la posesión de quien había ganado el concurso de méritos. Lo anterior, a pesar de que, para el momento de desvinculación, era prepensionado y tenía 73 años. En este punto resaltó que, si bien su historia laboral registraba 1132 semanas de cotización, allí hacían falta las semanas adeudadas por la ex empleadora Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena. Adicionalmente, resaltó que: i) tiene bajo su cuidado a su esposa, quien está diagnostica con diabetes mellitus insulinodependiente, hipertensión esencial y cálculo de la vesícula biliar sin colecistitis y ii) no cuenta con ingresos adicionales para poder subsistir. Durante el trámite de la presente acción se vinculó a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

De conformidad con el precedente ya fijado por esta Corporación, la Sala amparó los derechos del accionante al considerar que es un sujeto de especial protección constitucional por ser adulto mayor de 75 años prepensionado, además de encontrarse en una precaria situación económica. En ese sentido, determinó que la acción de tutela era el mecanismo definitivo para la protección de los derechos y que la Alcaldía Municipal de La Macarena debía efectuar el pago de las cotizaciones a pensión que adeudaba y reintegrar al accionante a un cargo de igual o mejor jerarquía del que ocupaba antes de ser desvinculado o, en caso de no ser posible, debía seguir efectuando las cotizaciones a pensión hasta que este fuera incluido en la nómina de pensionados. Adicionalmente, la Sala consideró que Colpensiones había faltado a sus deberes de gestión de la información y tramitación de solicitudes de corrección de historia laboral. Finalmente, dirigió una orden al Cendoj para que solucione los errores de conexión del Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena y acompañe la remisión de los expedientes que se encuentran represados.

I. ANTECEDENTES

El accionante solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, trabajo, mínimo vital, estabilidad laboral reforzada e igualdad con base en los siguientes:

1. Hechos[2]

1. El accionante es un hombre de 75 años[3].

2. El 10 de febrero de 2012, por medio de la Resolución No. 034, la Alcaldía Municipal de La Macarena – Meta lo nombró en provisionalidad en el cargo de Técnico Administrativo – Desarrollo Comunal, Código 314, Grado 01[4].

3. Sin embargo, mediante Decreto No. 118 del 4 de noviembre de 2022, fue suspendido de su cargo para dar paso a la posesión de quien había ganado el concurso de méritos; decisión que le fue notificada el 18 de noviembre de 2022[5].

4. Al respecto, resaltó que, para el momento de la desvinculación:

a. Era adulto mayor de 73 años.

b. Tenía bajo su cuidado a su esposa, mujer de 66 años con diagnóstico de diabetes mellitus insulinodependiente, hipertensión esencial y cálculo de la vesícula biliar sin colecistitis[6]. Señaló que esta situación persistía hasta el momento de presentación de la acción de tutela.

c. No contaba con ingresos distintos a su salario, motivo por el cual dependía económicamente de este. Además, tampoco contaba con apoyo económico por parte de sus hijos.

d. Debido a su avanzada edad no le era posible acceder a otro trabajo.

5. Adicionalmente, resaltó que, para el momento de la desvinculación, contaba con 11 años de servicio. En este punto, mencionó que Colpensiones reportaba en su historial 1132 semanas cotizadas, sin embargo, debían reportarse 1258 semanas. Como fundamento indicó lo siguiente: “revisando dicha historia año a año, encuentro que tendría 1258 semanas, más 68 semanas que dejó de pagar un empleador que tuve (Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena Meta que ya no existe) más 30 semanas que tendría por los días dejados de pagar de conformidad a la Sentencia SL 138 de 2024, de la Honorable Corte Suprema de Justicia, donde establece que los meses laborados, tienen que ser días calendario y no de 30, como se venía haciendo, lo que me daría como resultado 1258, más 68 que dejó de pagar Botiquines Veredales, más las 73 de diferencia en el historial, más 30, lo que me daría un total de 1429 semanas que considero, me daría el DERECHO a obtener mi pensión de vejez”[7].

6. Por otra parte, afirmó que la falta de sustento económico ha ocasionado problemas a su salud psicológica y que no ha podido acceder a la pensión de vejez debido a los errores en su historial laboral.

7. En consecuencia, solicitó que:

a. Se protegieran sus derechos fundamentales a la seguridad social, trabajo, mínimo vital, estabilidad laboral reforzada y a la igualdad.

b. Se ordenara a la accionada pagarle lo correspondiente desde que fue suspendido de su cargo hasta que sea incluido en la nómina de pensionados, además del pago de los daños y perjuicios ocasionados.

c. Se ordenara a Colpensiones corregir su historial laboral en el sentido de incluir las 73 semanas faltantes y efectuar el cobro coactivo a la Asociación de Botiquines Veredales de La

Macarena de las semanas que adeuda como empleadora o, en su defecto, asumir el pago de dicha obligación.

2. Trámite de primera instancia

8. La acción de tutela fue presentada directamente ante la Corte Constitucional. En consecuencia, el 7 de mayo de 2024, la magistrada Natalia Ángel Cabo remitió el expediente de la referencia a la Oficina de Reparto de los Juzgados Municipales de La Macarena – Meta[8].

9. Una vez efectuado el reparto, mediante auto del 29 de mayo de 2024, el Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena admitió la acción de tutela[9]. Posteriormente, el 7 de junio de 2024, vinculó a Colpensiones y le otorgó un término de 24 horas para que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones[10].

3. Respuestas de las accionadas y vinculados

10. Respuesta de la Alcaldía Municipal de La Macarena[11]. César Augusto Sánchez Castillo, en calidad de alcalde del municipio de La Macarena, se opuso a las pretensiones de la acción de tutela y señaló que no debió ser admitida. En primer lugar, afirmó que no se cumplía con el requisito de inmediatez. Por otra parte, resaltó que, el 31 de enero de 2023, el accionante había presentado otra acción de tutela, la cual tenía los mismos hechos, partes y pretensiones del actual proceso. Sumado a esto, reprochó la falta de vinculación de la persona que ocupó el puesto por haber ganado el concurso de méritos.

11. Por otra parte, y frente a los hechos señalados en el escrito de tutela, indicó que:

a. El accionante no se presentó al concurso de méritos que se ofertó para proveer su cargo.

b. En la Sentencia T-464 de 2019, la Corte estableció que los servidores públicos en provisionalidad tienen estabilidad laboral relativa, por lo que pueden ser desvinculados para proveer su cargo a quien ganó el concurso de méritos; supuesto que se cumple en el presente caso.

c. En la Sentencia SU-498 de 2016, la Corte indicó que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es el medio de control adecuado para atacar actos de interés particular.

d. Mantener al accionante en el cargo que ocupaba implicaría la vulneración de los derechos fundamentales de quién ganó el concurso de méritos.

e. En lo que respecta a la condición de prepensionado alegada por el accionante señaló que: i) este no informó tal situación a la accionada, ii) para el momento de la desvinculación le faltaban más de 3 años y dos meses para cumplir con las semanas de cotización requeridas, iii) el accionante ya había cumplido con la edad de retiro forzoso señalada en la Ley 1821 de 2016[12].

12. Respuesta de Colpensiones. La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones señaló que constató la información del accionante en su base de datos y confirmó que este había cotizado un total de 1190,85 semanas[13]. En consecuencia, en caso de no estar de acuerdo o encontrar alguna inconsistencia, informó que debía solicitar la corrección de la historia laboral.

4. Fallo de primera instancia

13. Mediante sentencia del 17 de junio de 2024, el Juzgado Promiscuo Municipal de La

Macarena concedió el amparo y, en consecuencia, ordenó a la accionada reubicar al actor en un cargo de igual o mejor categoría y mantenerlo en este hasta que cumpliera con la totalidad de los requisitos para acceder a la pensión de vejez[14]. Al respecto señaló que:

a. La acción de nulidad y restablecimiento del derecho no era un mecanismo eficaz ni idóneo para la solución del caso, en tanto no se observaba un vicio de nulidad que pudiera ser alegado en dicho trámite.

b. La Corte Constitucional había sido clara en señalar que: i) la calidad de prepensionado protegía la expectativa de acceder a la pensión de vejez, ii) las entidades nominadoras, en la medida de lo posible, deberán tomar medidas para que los servidores vinculados en provisionalidad y con calidad de prepensionados sean los últimos en ser desvinculados o, si existen cargos en vacancia definitiva o similares, nombrarlos mientras se logran proveer y hasta que puedan acceder a la pensión de vejez (Sentencias SU-446 de 2011 y T-464 de 2019).

c. El accionante cumplía con los requisitos para ser prepensionado, puesto que tenía 74 años y reportaba 1190.85 semanas de cotización, es decir, le faltaban menos de 3 años para pensionarse.

5. Impugnación

14. El 24 de junio de 2024, la Alcaldía Municipal de La Macarena impugnó el fallo de primera instancia[15]. Como fundamento expuso que:

a. No se cumplía con los requisitos de inmediatez y subsidiariedad.

b. El juez de primera instancia no tuvo en cuenta que el actor ya había presentado una acción de tutela con los mismos hechos, partes y pretensiones en enero de 2023.

c. En el proceso se debió vincular a la persona que ganó el concurso y ocupó el cargo del accionante y a Colpensiones.

d. Reiteró que el accionante no cumplía con las condiciones para ser prepensionado y que ya se encontraba en edad de retiro forzoso.

6. Fallo de segunda instancia

15. Mediante sentencia del 12 de julio de 2024, el Juzgado 004 Civil del Circuito de Villavicencio revocó la sentencia de primera instancia y, en su lugar, declaró la improcedencia de la acción de tutela. Para fundamentar el fallo indicó lo siguiente[16]:

a. El actor no cumplió con el requisito de inmediatez, puesto que fue desvinculado el 4 de noviembre de 2022, y solo presentó la acción de tutela hasta el 7 de mayo de 2024.

b. Mediante sentencia del 31 de enero de 2023, el mismo juzgado de primera instancia ya había declarado la improcedencia de una acción de tutela que versaba sobre los mismos hechos, partes y pretensiones.

c. El accionante no aportó constancia de atenciones médicas recientes que permitieran justificar la inactividad.

d. El accionante tampoco continuó con el trámite de corrección de historial laboral ante Colpensiones, quien le requirió información el 18 de diciembre de 2023.

7. Trámites adicionales

16. El 22 de julio de 2024, el accionante presentó recurso de súplica en contra de la sentencia del 12 de julio de 2024, proferida por el Juzgado 004 Civil del Circuito de Villavicencio[17]. En el documento señaló que: i) la jurisprudencia constitucional había sostenido que la acción de tutela se puede presentar en cualquier momento, ii) era una persona vulnerable por ser adulto mayor y tener un diagnóstico de “trastornos depresivos,

concomitantes, problemas discales, dolor lumbar por discopatía de vértebras lumbares”, y iii) el fallo había desconocido su derecho al mínimo vital y el de su esposa.

17. Al respecto, el 31 de julio de 2024, el Juzgado 004 Civil del Circuito de Villavicencio profirió auto en el que rechazó el recurso de súplica presentado por el actor[18]. Para esto acudió a los artículos 86 constitucional, 31 y 32 del Decreto 2591 de 1911 y 331 del CGP y señaló que el ordenamiento jurídico no contemplaba la posibilidad de presentar recurso de súplica ante la sentencia de tutela de segunda instancia y que el expediente ya había sido remitido a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

II. ACTUACIONES REALIZADAS EN SEDE DE REVISIÓN

18. El expediente de la referencia llegó a la Corte Constitucional en virtud de lo dispuesto en los artículos 31[19] y 32[20] del Decreto 2591 de 1991. Mediante auto del 30 de septiembre de 2024, la Sala de Selección de Tutelas No. 9 seleccionó el expediente bajo estudio para su revisión, asunto que correspondió por sorteo a la magistrada sustanciadora y que fue remitido por la Secretaría General de esta Corporación el 15 de octubre de 2024.

19. Posteriormente, mediante auto del 27 de noviembre de 2024, la magistrada sustanciadora decretó pruebas. En particular, ofició al accionante para que: i) ampliara la información relacionada con su situación económica[21] y estado de salud actual[22], ii) expusiera las gestiones que ha adelantado para la corrección de su historial laboral y iii) describiera todo lo relacionado con el diagnóstico de su esposa y los cuidados que esta requiere[23]. A su vez, ofició a la Alcaldía Municipal de La Macarena para que informara al despacho si había analizado las condiciones particulares del accionante a la hora de aplicar la causal de edad de retiro forzoso al caso. Por otra parte, requirió a Colpensiones para que allegara información relacionada con el historial laboral del accionante y las deudas a nombre de la empleadora Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena y de otros

empleadores[24]. Finalmente, ofició al Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena para que informara al despacho si había remitido el expediente referente a la acción de tutela radicada el 31 de enero de 2023 a la Corte Constitucional para su eventual revisión y adjuntara los respectivos soportes.

20. Respuesta del accionante[25]. En su respuesta el accionante informó lo siguiente:

21. Frente a su situación económica:

a. No cuenta con ningún ingreso económico.

b. Desde el momento de su desvinculación ha podido subsistir gracias al apoyo de sus hijos, quienes les han ayudado a él y a su esposa con los gastos de alimentación, servicios públicos, entre otros. Sin embargo, resalta que estos cuentan con obligaciones propias y que no ha podido acceder a otro trabajo, pues en el lugar en el que viven prima la actividad agrícola y debido a su edad no puede desarrollar este tipo de labores.

c. Cuenta con vivienda propia, por lo que no debe pagar arriendo.

d. Las cotizaciones al régimen contributivo en salud y los aportes a pensión fueron realizados por sus hijos. En este punto resalta que sus hijos continúan pagando los aportes, pues su esposa fue diagnosticada con distintas enfermedades que requieren de controles médicos cada tres meses por fuera del municipio de residencia.

22. Frente al estado de salud propio y de su esposa:

a. Fue diagnosticado con “trastorno depresivo, concomitante dolor lumbar por discopatía de vértebras lumbares lo que le dificulta realizar esfuerzo físico o carga pesada”[26]. Señala que su diagnóstico de depresión se debe a la pérdida de trabajo, pues la falta de ingresos ha deteriorado su acceso a múltiples servicios médicos para otros problemas de salud, lo que genera un desequilibrio emocional.

b. Su esposa es una mujer de 67 años, con “hipoacusia bilateral severa, concomitante hipertensión y diabetes mellitus no insulinodependiente y requiere cuidados especiales”[27]. En particular, requiere de un dispositivo para la audición, el cual funciona con pilas que deben cambiarse cada 15 días. Adicionalmente, requiere de una dieta rica en proteína, frutas y verduras y, controles periódicos con medicina interna cada 3 meses en Villavicencio.

23. Frente al trámite de corrección de historia laboral:

a. El 1 de febrero de 2024, solicitó ante Colpensiones la revisión de su historial laboral. Al respecto mencionó que “ellos manifiestan que tengo 1.182,28 semanas y yo revisando mi historial de semanas pagadas desde 1999 al 19 de diciembre de 2023, puedo evidencia que se han cotizado 314 meses, que me dan un total de 1.256 semanas y haciendo la operación, si tengo a esa fecha 1.182 semanas más las 1.200 semanas de los 314 meses, da una diferencia de 73,72 semanas, a lo que Colpensiones no me ha dado una respuesta clara y objetiva hasta la fecha”[28].

b. Añade que solicitó a Colpensiones que asumiera la deuda que dejó la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena, pues omitieron realizar el cobro coactivo de los periodos adeudados. Sin embargo, Colpensiones le indica que no ha podido efectuar el cobro coactivo porque no cuenta con la dirección de la empleadora.

c. El 25 de junio de 2024, presentó derecho de petición ante Colpensiones en el que solicitó ser incluido en la nómina de pensionados por pensión de vejez. Allí expuso que la vinculada estaba incurriendo en un error, pues realmente cuenta con 1348,71 semanas de cotización si se tiene en cuenta la deuda de Asociación de Botiquines Verdales de La Macarena y las semanas dejadas de cotizar en virtud de la Sentencia SL-138 de 2024 de la Corte Suprema de Justicia.

24. Respuesta de Colpensiones[29]. Ludy Santiago Santiago, en calidad de directora de acciones constitucionales de Colpensiones, remitió el historial laboral del accionante y solicitó 3 días más para dar respuesta a los requerimientos, puesto que la información solicitada

requería de gestiones administrativas adicionales[30]. Mediante auto del 10 de diciembre de 2024, la magistrada sustanciadora concedió los 3 días adicionales solicitados para que se diera respuesta a los requerimientos efectuados.

25. Posteriormente, y antes de que la magistrada sustanciadora concediera el término de los 3 días adicionales, la Dirección de Ingresos por Aportes de Colpensiones remitió contestación en la que informó:

a. Al revisar el historial laboral del accionante se encontró que existe una deuda real por parte de Asociación de Botiquines Veredales por pagos inexactos para los ciclos 2000-01 a 2000-04, 2004-01 a 2005-03 y 2005-12. Estos periodos corresponden a 12 semanas de cotización.

b. En relación con el punto anterior, aseguró que no ha podido realizar las acciones de cobro por no contar con la información registrada, sin embargo, procederá a cargar los periodos mencionados. Añadió que dicha información sería actualizada en los primeros 10 días del mes de enero de 2025.

c. Finalmente, señaló que evidenció una deuda por parte de la Alcaldía de La Macarena correspondiente a los ciclos 2020-04 y 2020-05. Al respecto señaló que: i) debido a la Emergencia Sanitaria por Covid-19 se permitió el pago parcial de la tarifa (3%) siempre y cuando se completaran los aportes a más tardar el 31 de mayo de 2024, ii) pasada esta fecha, la empleradora sigue sin pagar el totalidad de las tarifas, motivo por el cual se efectuó requerimiento, iii) en dicha solicitud se le informó a la empleadora que, si no efectuaba el pago correspondiente, se daría paso al trámite de expedición de la liquidación certificada de deuda.

26. Respuesta de la Alcaldía Municipal de La Macarena[31]. Cesar Augusto Sánchez Castillo, en calidad de alcalde municipal de La Macarena, manifestó que:

a. El 10 de noviembre de 2021, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público emitió informe en el que se observaba que el accionante tenía 70 años[32]. En ese sentido, la Ley 1821 de 2016 estableció que, quienes tuviesen 65 años o más antes del 30 de diciembre de 2016, debían ser retirados de su cargo por tener la edad de retiro forzoso; supuesto aplicable al accionante, pues para dicha fecha contaba con 67 años.

b. En línea con lo anterior, aseguró que en el año 2016 no lo desvinculó pues esperaba "la inclusión en la nómina de pensionados del accionante por parte de Colpensiones". Sin embargo, al no cumplir con el requisito de las 1300 semanas de cotización establecidas en el parágrafo 3 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, lo aplicable era la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez (artículo 37 de la Ley 100 de 1993).

c. El 16 de febrero de 2022, la accionada emitió Oficio SG-200 en el que informó al accionante: "teniendo en cuenta que según lo reportado por Colpensiones usted tiene cotizadas 652 semanas, que no tendría la posibilidad de percibir el derecho pensional, se deberá proceder con el trámite de indemnización sustitutiva, el cual debe ser iniciado por usted ante el fondo de pensión al cual se encuentra afiliado"[33]. Como respuesta, el 19 de febrero de 2022, el actor manifestó su desinterés en recibir indemnización sustitutiva de pensión de vejez y, resalta, no manifestó complicaciones de salud[34].

d. Para el momento de la desvinculación del accionante en noviembre de 2022 este contaba con 1.084,85 semanas cotizadas.

27. Respuesta del Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena[35]. Rafael Ignacio Neira Peñarete, juez promiscuo municipal de La Macarena, emitió correo de respuesta en el que manifestó que: i) ha tenido fallas constantes con la conexión a internet, ii) no cuenta con acceso al sistema Tyba, iii) si bien ha presentado múltiples solicitudes ante el Consejo Seccional de la Judicatura para que se resuelvan estos problemas, no ha recibido solución alguna, iv) en consecuencia, resaltó que aún cuenta con más de 1000 correos pendientes de trámite[36].

28. Adicionalmente, adjuntó un link con el expediente solicitado y los siguientes soportes:

a. Oficio No. 106 del 15 de febrero de 2023, mediante el cual se remitió el expediente a la Secretaría General de la Corte Constitucional[37].

b. Soportes de las comunicaciones que, desde el 2 de agosto de 2023, ha tenido con los ingenieros de la Seccional Villavicencio en las que solicita apoyo para superar las fallas de conectividad y le responden que no observan faltas de internet[38].

c. Correo del 28 de abril de 2023, remitido por la Secretaría de la Corte Constitucional, en el que se le informa al juzgado que: i) su correo está habilitado en la página Justicia Web Siglo XXI Tyba para que radique el expediente No. 50350408900120230000900, ii) en consecuencia, el expediente se tiene como no recibido, pues los correos electrónicos de la Corte Constitucional no están habilitados para ese efecto[39]. Al respecto, el juzgado remitió contestación el 28 de abril de 2023, en el que informó que ha tenido fallas de conectividad desde 2021 y ha informado esta situación a las distintas áreas de la Rama Judicial; por lo tanto, comparte los expedientes vía OneDrive para poder continuar con el trámite correspondiente.

d. Soporte del envío del expediente el 2 de diciembre de 2024, vía OneDrive a la destinataria Martha Victoria Sáchica Méndez.

III. PRUEBAS RELEVANTES QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE

Evolución de historiales laborales

Contenido relevante

Historial laboral del accionante a 17 de enero de 2022[40].

Allí se observa:

a. El accionante contaba con 1084,85 semanas.

b. Frente a las cotizaciones adeudadas por la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena:

– No aparece la cotización correspondiente a los periodos 1999-12, 2000-04.

– Las cotizaciones correspondientes a los periodos 2005-04 a 2005-11 y 2006 en adelante aparecen efectuadas por el accionante como trabajador independiente.

Historial laboral del accionante a 19 de diciembre de 2023[41].

Allí se observa:

a. El accionante contaba con 1.182,28 semanas cotizadas.

b. Para el momento de desvinculación como servidor de La Alcaldía Municipal de La Macarena, el actor contaba con 1.135,14 semanas.

c. Frente a las cotizaciones adeudadas por la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena, señaladas por Colpensiones:

– No aparece la cotización correspondiente a los periodos 1999-12, 2000-04.

– Las cotizaciones correspondientes a los periodos 2005-04 a 2005-11 y 2006 en adelante aparecen efectuadas por el accionante como trabajador independiente.

Historia laboral del accionante a 12 de febrero de 2024[42].

Allí se observa:

a. El accionante contaba con 1.190,85 semanas cotizadas.

b. Para el momento de desvinculación como servidor de La Alcaldía Municipal de La Macarena, el actor contaba con 1.135,13 semanas.

c. Frente a las cotizaciones adeudadas por las Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena, señaladas por Colpensiones:

– No aparece la cotización correspondiente a los periodos 1999-12, 2000-04.

– Las cotizaciones correspondientes a los periodos 2005-04 a 2005-11 y 2006 en adelante aparecen efectuadas por el accionante como trabajador independiente.

Historial laboral del accionante a 4 de diciembre de 2024[43].

Allí se observa:

a. El accionante contaba con 1.230,71 semanas cotizadas.

b. Para el momento de desvinculación como servidor de La Alcaldía Municipal de La Macarena, el actor contaba con 1.136,42 semanas.

c. Frente a las cotizaciones adeudadas por la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena, señaladas por Colpensiones:

– Aparece la cotización correspondiente a los periodos 1999-12, 2000-03 y 2000-04.

– Las cotizaciones correspondientes a los periodos 2005-04 a 2005-11 y 2006 en adelante aparecen efectuadas por el accionante como trabajador independiente.

Otras pruebas

Contenido relevante

Acta 010 del 10 de febrero de 2012, suscrita por el Delegatario de las funciones del Alcalde de La Macarena[44].

Allí se deja constancia de la posesión del accionante como Técnico Administrativo – Desarrollo Comunal Código 314, Grado 01. Lo anterior, en virtud de la Resolución 034 del 10 de febrero de 2012, por medio de la cual se efectuó el nombramiento.

Resolución No. 039 del 25 de enero de 2013, expedida por el Alcalde Municipal de La Macarena[45].

La Secretaría Municipal de Gobierno de La Macarena señala que, una vez ofertado el cargo de Técnico Administrativo – Desarrollo Comunal con Código 367 Grado 01 para el encargo y/o nombramiento provisional por el término de 5 días hábiles en la cartelera desde el 2 de enero hasta el 9 de enero de 2013, se encontró que no existían empleados titulares de carrera que cumplieran con el encargo. En consecuencia, decidió nombrar, con carácter provisional, a Gabriel por un periodo de 6 meses.

Contratos individuales de trabajo a término fijo inferior a un año celebrados entre el accionante y la Asociación de Botiquines Veredales[46].

Fueron adjuntados nueve contratos celebrados entre el accionante y la Asociación de Botiquines Veredales, para que el actor se desempeñara como administrador del botiquín central. Los periodos contratados fueron:

a. Desde el 1 de febrero de 1995 hasta el 12 de diciembre de 1995.

b. Desde el 1 de febrero de 1996 hasta el 31 de diciembre de 1996.

c. Desde el 1 de febrero de 1997 hasta el 31 de diciembre de 1997.

d. Desde el 1 de febrero de 1998 hasta el 31 de diciembre de 1998.

e. Desde el 1 de febrero de 1999 hasta el 31 de diciembre de 1999.

f. Desde el 1 de febrero de 2000 hasta el 31 de diciembre de 2000.

g. Desde el 1 de febrero de 2001 hasta el 31 de diciembre de 2001.

h. Desde el 1 de febrero de 2002 hasta el 31 de diciembre de 2002.

i. Desde el 1 de julio de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2004.

Oficio SG-200 del 16 de febrero de 2022, emitido por la Alcaldía Municipal de La Macarena[47].

Le informa al accionante que, teniendo en cuenta que este cuenta con 652 semanas de cotización, es posible determinar que no podrá acceder al derecho pensional por lo que debe proceder con el trámite de reclamación de la indemnización sustitutiva ante Colpensiones.

Respuesta del accionante del 19 de febrero de 2022 al Oficio SG-200[48].

Manifiesta que:

– No tienen ningún interés en obtener una sustitución pensional, sino que pretende alcanzar la pensión de vejez.

– La accionada se equivoca al decir que solo cuenta con 652 semanas, puesto que en su historial laboral entregado por Colpensiones el 17 de enero de 2022 se evidencian 1084.85 semanas, lo que implica que solo le hacen falta 205.04 semanas para completar el requisito.

Acta del 17 de noviembre de 2022, en la que se notifica el Decreto No. 181[49].

Mediante esta se notifica la decisión en la que se da por terminado el nombramiento del accionante en el empleo de Técnico Administrativo, Código 367, grado 1, y se nombra a quien ganó el concurso.

Respuesta de Colpensiones del 18 de diciembre de 2023, ante la petición con radicado No. BZ2023_20041956-3428621[50].

La Administradora Colombiana de Pensiones señala que el accionante le solicitó autorización para hacer los aportes que aparecen adeudados por su ex empleadora y así poder acceder a la pensión de vejez.

Ante dicha solicitud, la entidad señaló que no era procedente que el actor efectuara dichos pagos, pues le corresponden al empleador. En consecuencia, informó que Asociación de Botiquines Veredales presentaba una deuda presunta para los ciclos:

1999-12
2000-03
2000-04

2005-04 al 2005-11
2006-01 en adelante

En ese sentido, afirmó que no contaba con la dirección registrada o actualizada de la empleadora. Por lo tanto, solicitó al accionante que, en caso de contar con información de localización o soportes, los remitiera a Colpensiones para que pudiera efectuarse el requerimiento.

Documentos médicos del accionante y de su esposa[51].

Allí se observa que:

c. La esposa del accionante fue diagnosticada con diabetes mellitus insulinodependiente, sin mención de complicación, hipertensión esencial y cálculo de la vesícula biliar sin colecistitis. Además, presenta hipoacusia biliar severa.

d. El accionante fue diagnosticado con trastorno depresivo y concomitante dolor lumbar por discopatía de vértebras lumbares.

Respuesta de Colpensiones del 12 de febrero de 2024, ante la petición con radicado No. 2024_1948210[52].

La entidad señala que: i) verificó en su base de datos el historial laboral del accionante, ii) allí encontró que es correcta la información reportada en cuanto a las 1190,85 semanas cotizadas, iii) en consecuencia, en caso de no estar de acuerdo con esta información debe solicitar corrección de la historial laboral y remitir los correspondientes formularios.

Derecho de petición del 25 de junio de 2024, presentado por el accionante ante Colpensiones[53].

En la petición el accionante señala que:

a. Teniendo en cuenta que su historial laboral inició en el año 1999, ha cotizado durante 314 meses. En consecuencia, el reporte de 1182,28 semanas es erróneo pues hacen falta 73,72 semanas.

b. En virtud de la Sentencia SL-138 del 2024 de la Corte Suprema de Justicia, Colpensiones

debe añadir 29.85 semanas de cotización.

c. Mediante respuesta del 18 de diciembre de 2023, Colpensiones reconoció que hacen falta unos periodos no cotizados por una de sus empleadoras. Al respecto, considera que estos corresponden a 44 semanas.

Por lo tanto, considera que cuenta con las semanas necesarias para acceder a su pensión de vejez, puesto que "tenemos el siguiente resultado de semanas a hoy 25 de junio de 2024 a saber: 1201,14, + 73,72 + 29,85 + 44 = 1348,71 semanas". De ahí que solicite ser incluido en la nómina de pensionados de Colpensiones.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

29. La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución y los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de la referencia.

2. Cuestión previa: cosa juzgada constitucional

30. Cosa juzgada y temeridad. Previo al análisis de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, la Sala estima pertinente estudiar si en el presente caso se configuró el fenómeno de cosa juzgada o el de temeridad, los cuales, aunque no fueron mencionados expresamente en el fallo de segunda instancia, sí fueron sugeridos por la segunda autoridad que conoció del asunto cuando argumentó la improcedencia de la acción de tutela con base

en que “incluso sigue siendo el sustento si en cuenta se tiene que sobre lo pretendido en tutela ya existió un pronunciamiento previo del mismo despacho de primera instancia declarando la improcedencia del amparo, sentencia de 31 de enero de 2023”[54]. Este argumento también fue alegado por la Alcaldía de La Macarena en su impugnación, la cual señaló que el juez de primera instancia no había considerado que el actor ya había presentado una acción de tutela con los mismos hechos, partes y pretensiones (31 de enero de 2023).

31. Frente a la cosa juzgada. En el inciso 2° del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 se estableció que, cuando se interponga acción de tutela, se deberá manifestar -bajo gravedad de juramento- que no se ha presentado otra acción de tutela con los mismos hechos y derechos. En consecuencia, esta Corte ha señalado que el principio de cosa juzgada se vulnera cuando: i) existe una sentencia ejecutoriada y, ii) a pesar de esto, se promueve un nuevo proceso con identidad de partes, objeto y causa[55].

32. Frente a la temeridad. A su vez, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, la jurisprudencia constitucional ha definido el fenómeno de temeridad como aquel en el que una persona: i) promueve la misma acción de tutela, con identidad de partes, objeto y causa (elemento objetivo), ii) sin justificación alguna y iii) con mala fe (elemento subjetivo)[56]. En ese sentido, una acción de tutela será temeraria si se demuestra el propósito desleal que busca defraudar a la administración de justicia[57].

33. Ahora bien, descendiendo al caso bajo estudio, dentro del expediente de la referencia la Sala encontró que el accionante presentó otra acción de tutela en contra de la Alcaldía Municipal de La Macarena el 19 de enero de 2023[58]. En su escrito de tutela el actor mencionó que la accionada lo había desvinculado de su cargo en provisionalidad como Técnico Administrativo de Desarrollo Comunal con fundamento en que alguien más había ganado el concurso de méritos para proveer del mismo. En ese sentido, consideró que se estaban vulnerando sus derechos fundamentales a la seguridad social, al trabajo, al mínimo

vital, a la estabilidad laboral relativa y a la igualdad.

34. Al respecto, mediante sentencia del 31 de enero de 2023, el Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena declaró la improcedencia de la acción de tutela[59]. Lo anterior, con base en que: i) el accionante podía acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para atacar el decreto mediante el cual fue desvinculado de su cargo, ii) al tratarse de un cargo ocupado en provisionalidad este implica una estabilidad laboral relativa, lo que genera que puedan ser removidos porque la plaza fue provista con una persona que ganó el concurso.

35. A partir de lo anterior, podría parecer que se trata de la misma acción de tutela pues en el escrito presentado por el actor en 2023 también se menciona el hecho de la desvinculación de su cargo en provisionalidad. Sin embargo, la Sala encuentra que no existe identidad de causa y objeto, ya que, en la acción de tutela de la referencia se agrega lo referente a los errores en la historia laboral del accionante por parte de Colpensiones derivadas de la mora en la que está inmersa la empleadora Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena (causa). Asimismo, y como consecuencia de lo anterior, en la acción de tutela de la referencia el accionante dirige sus pretensiones a obtener: i) la corrección de su historial laboral y, ii) el pago de los dineros dejados de percibir, daños y perjuicios desde su desvinculación hasta que sea incluido en la nómina de pensionados (objeto). Lo anterior se sintetiza así:

Acción de tutela del 19 de enero de 2023[60].

Acción de tutela de mayo de 2024.

Partes: Gabriel en contra de la Alcaldía de La Macarena – Meta.

Partes: Gabriel en contra de la Alcaldía de La Macarena – Meta.

Hechos:

“PRIMERO: Soy una persona de la tercera edad, de 73 años, que tengo bajo mi cuidado a mi señora esposa, LUZ ELIDA PERDOMO PERDOMO, quien actualmente tiene 66 años de edad, la cual requiere cuidados y tratamientos especiales, por el hecho de tener diabetes, no poseo ningún tipo de rentabilidad económica, más que mi salario, que es lo que me permite suplir, parte de nuestras necesidades económicas, tanto personales, como familiares y al carecer de mi sustento, veo afectado nuestros derechos fundamentales.

SEGUNDO: Mi núcleo familiar, está compuesto por (mis hijos), los cuales no cuentan con los recursos económicos para apoyarnos, tanto a mí, como a mi esposa y por mi edad, ya no me dan trabajo en ninguna parte y ese hecho, me genera afectaciones a mi salud, en el sentido de pensar y ahora, ¿que voy a hacer? Sin el sustento diario.

TERCERO: No he podido acceder a la pensión de jubilación, pues me faltan 3 años de cotización, tengo 1130 semanas cotizadas.

CUARTO: El día 12 de febrero de 2012, mediante Decreto No. 034, la alcaldía Municipal de la Macarena (Meta), me nombra en provisionalidad del cargo TECNICO ADMINISTRATIVO DE DESARROLLO COMUNITARIO y a la fecha tendría 11 años de servicio, 73 años de edad y 1130 semanas cotizadas a Colpensiones.

QUINTO: El día 18 de noviembre de 2022, el secretario de gobierno de la Alcaldía Municipal de La Macarena (Meta), mediante oficio No sin (SIC) me notifica, del Decreto No. 181 del 4 de noviembre de 2022, por medio del cual, me suspenden del cargo, para dar posesión en periodo de prueba a quien ganó el concurso de Municipios Priorizados” (Negrilla del texto original) (Subrayado fuera del texto original).

Hechos:

“PRIMERO: Soy una persona de la tercera edad de 74 años, trabajé con la Alcaldía de La Macarena Meta, con nombramiento en provisionalidad, desde el 12 de febrero de 2012, mediante Decreto No. 034 en el cargo de TECNICO DE DESARROLLO COMUNITARIO.

El 4 de noviembre de 2022, mediante Decreto No. 118, me suspenden del cargo, para dar posesión a quien ganó el concurso y como, por cosas de la vida no concursé, otro sí lo hizo y se quedó con el cargo.

Al momento de sacarme de mi trabajo contaba con 73, tengo bajo mi cuidado a mi señora esposa LUZ ELIDA PERDOMO PERDOMO, quien actualmente tiene 67 años de edad la cual requiere de cuidados y tratamientos especiales, por el hecho de ser diabética y no poseo ningún tipo de rentabilidad, más que mi salario que es lo que permite suplir gran parte de nuestras necesidades económicas familiares y al carecer de mi sustento, veo afectado gravemente nuestros derechos fundamentales y eso me genera un estrés, que afecta mi salud psicológica y por ende la de mi familia, pues todos sufren estas consecuencias.

SEGUNDO: A esa fecha tenía 11 años de servicio, 73 años de edad y 1132 semanas cotizadas a Colpensiones y esto, debido a un error que tiene Colpensiones en mi historia laboral, pue sellos dicen que tengo 1132 y revisando dicha historia año a año, encuentro que tendría 1258 semanas, más 68 semanas que dejó de pagar un empleador que tuve (Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena Meta que ya no existe) más de 30 semanas que tendría por los días dejados de pagar de conformidad a la Sentencia SL 138 de 2024, de la Honorable Corte de Justicia, donde establece que los meses laborados tienen que ser días calendario y no de 30, como se venía haciendo, lo que me daría como resultado el siguiente No. de

semanas cotizadas a hoy:

1258, más 68 que dejó de pagar Botiquines Veredales, más las 73 de diferencia en la historia, más 30, lo que me daría un total de 1429 semanas que considero, me daría el DERECHO a obtener mi pensión de vejez.

Por tanto, con todo respeto, les solicito Honorables Magistrados, ordenar a COLPENSIONES hacer una exhaustiva corrección, Justa, concreta y cierta de mi historia laboral.

TERCERO: El 19 de noviembre de 2022, el secretario de Gobierno de la Alcaldía de La Macarena Meta, mediante oficio No. sin (SIC), me notifica el Decreto No. 118 del 4 de noviembre de 2022, por medio del cual, me suspenden del cargo que venía desempeñando, para dar posesión en periodo de prueba a quien ganó el concurso de Municipios Priorizados, desconociendo mi Derecho a la estabilidad laboral Reforzada y mi condición de prepensionado". (Negrilla del texto original) (Subrayado fuera del texto original).

Pretensiones:

"PRIMERO: TUTELAR a mi favor los Derechos Constitucionales Fundamentales De seguridad social, al trabajo, al mínimo vital, a la ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, y a la igualdad, los cuales están siendo vulnerados por la Alcaldía Municipal de La Macarena (Meta).

SEGUNDO: ORDENAR, a la Alcaldía Municipal de La Macarena (Meta), se sirva de abstenerse de continuar con la Vulneración de mis Derechos y que no tenga que acudir, nuevamente a la TUTELA, para ello y que me reubique en otro cargo vacante de similares o mejores condiciones, hasta que alcance las semanas de cotización, que me hacen falta, que me permitan obtener mi pensión de vejez, por parte de COLPENSIONES.

TERCERO: Ordenar a la Alcaldía de La Macarena Meta, se me pague todo el tiempo que transcurra, desde el momento en que me suspenden del cargo, hasta que me ubiquen en otro en las mismas o mejores condiciones laborales.

CUARTO: PREVENIR, al Municipio de La Macarena Meta, para que en adelanta, no Vulnere los Derechos Fundamentales: Al trabajo, a la seguridad Social, a la estabilidad laboral Reforzada, al Mínimo Vital y a la igualdad.

QUINTO: ORDENAR al accionado, rendir informe, sobre el cumplimiento de lo ordenado por su Despacho." (Negrilla del texto original)

Pretensiones:

"PRIMERO: Amparar, mis derechos constitucionales FUNDAMENTALES vulnerados por la Alcaldía de La Macarena Meta.

SEGUNDO: Ordenar a la Alcaldía de La Macarena Meta, me pague todo el tiempo dejado de laborar más los daños y perjuicios causados por desvincularme de mi cargo violando mis derechos, desde el día de la desvinculación, hasta el día que me incluyan en la nómina de pensionados.

TERCERO: Ordenar a Colpensiones, hacer un EXHAUSTIVA corrección a mi historial laboral, donde se reflejen las 73 semanas que no las tuvieron en cuenta en el total de semanas, así mismo realizar el cobro por las semanas dejadas de cotizar por Botiquines Veredales, pues ellos me dicen en un oficio, que realizarán primero el cobro persuasivo y después el coactivo,

para reponer las 68 semanas y en su defecto, que Colpensiones pague dicha obligación”:

36. En suma, en el caso no se configura el fenómeno de cosa juzgada, pues se demostró que existen diferencias entre la causa y objeto de ambas acciones de tutela. A pesar de que esto bastaría para cerrar el análisis sobre el asunto, la Sala considera importante añadir que, en su escrito de tutela, el accionante adjuntó como anexo el fallo de la acción de tutela presentada en enero de 2023[61], actuación que demuestra que tampoco existió mala fe de su parte.

3. Análisis de procedencia de la acción de tutela

37. Legitimación en la causa por activa. En virtud de lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 86 de la Constitución Política[62] y el inciso 1 del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991[63], el presente caso cumple con el requisito de legitimación en la causa por activa. Lo anterior, en tanto la acción de tutela fue presentada directamente por el señor Gabriel, quien alega que fueron vulnerados sus derechos fundamentales a la seguridad social, trabajo, mínimo vital, estabilidad laboral reforzada e igualdad.

38. Legitimación en la causa por pasiva. En virtud de lo dispuesto en el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991[64], en el presente caso se cumple con el requisito de la legitimación en la causa por pasiva. En primer lugar, la acción de tutela se dirigió en contra de la Alcaldía de La Macarena, por ser la entidad que: i) desvinculó al actor de su cargo a pesar de su calidad de prepensionado y, presuntamente, ii) incumplió con sus deberes de efectuar las cotizaciones correspondientes. En consecuencia, la Sala encuentra que la empleadora sería la primera llamada a responder por las presuntas vulneraciones alegadas.

39. Adicionalmente, el juez de primera instancia vinculó a Colpensiones como parte del extremo pasivo. La Sala considera que dicha entidad también está legitimada en la causa por pasiva, puesto que dentro del expediente se alegó una falta en el deber de gestionar y actualizar el historial laboral del accionante y un presunto allanamiento a la mora en lo referente a las cotizaciones dejadas de efectuar por la Asociación de Botiquines Veredales; asuntos que estarían en cabeza de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones[65].

40. Inmediatez. Tal como se mencionó en el apartado de pruebas, el accionante demostró haber presentado peticiones ante Colpensiones en diciembre de 2023[66] y febrero de 2024[67]. En ese sentido, entre la fecha de esta última actuación y la presentación de la acción de tutela en mayo de 2024 tan solo trascurrieron 3 meses, término razonable para la presentación de la acción. En todo caso, es preciso mencionar que el requisito de inmediatez se encuentra acreditado, puesto que – con independencia de la petición mencionada – para el momento de la presentación de la acción de tutela: i) seguía vigente la desvinculación y ii) Colpensiones seguía manifestando que no le era posible efectuar el cobro coactivo de las cotizaciones adeudadas por la Asociación de Botiquines Veredales, motivo por el cual se trata de una vulneración de derechos fundamentales actual y permanente en el tiempo.

41. Sumado a lo anterior, es preciso mencionar que se trata de un sujeto de especial protección constitucional, puesto que: i) el accionante manifestó que -para el momento de la desvinculación- era prepensionado, ii) también fue reiterativo en señalar que es una persona de la tercera edad (75 años). Por lo tanto, al observar que se alega la amenaza del derecho al mínimo vital de un sujeto de especial protección constitucional, la Sala considera que el tiempo de 3 meses entre la última gestión adelantada y la presentación de la acción de tutela es razonable[68].

42. Por último, y ante los reparos planteados en la impugnación y en la sentencia de segunda instancia frente a las pretensiones que se promueven en contra de la Alcaldía de La

Macarena, si bien entre el momento de desvinculación y la presentación de la acción de tutela de la referencia transcurrió más de un año, esto no afecta la procedibilidad de dichas pretensiones, porque: i) el accionante demostró que adelantó gestiones para tal fin, en particular, presentó una primera acción de tutela en la que centró su debate en la vulneración ocasionada por la desvinculación a pesar de ser prepensionado y de sus condiciones económicas y de salud y ii) al tratarse de un sujeto de especial protección constitucional es necesario flexibilizar el requisito de inmediatez[69].

43. Subsidiariedad. El numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 86 de la Carta Política, señala que la acción de tutela no procederá cuando el afectado cuente con otros medios de defensa judiciales, salvo los casos en los que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Asimismo, indica que la eficacia de dichos mecanismos debe analizarse según las circunstancias concretas del titular del derecho.

44. Frente a este último punto, la Corte ha señalado que, aunque exista la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para atacar los actos administrativos en los que se disponga desvincular a un servidor nombrado en provisionalidad, este mecanismo no es idóneo ni eficaz para garantizar derechos fundamentales pues se trata de un proceso que toma un tiempo considerable en comparación con el proceso de tutela[70]. Bajo esa línea argumentativa, esta Corporación ha señalado que la acción de tutela será procedente en los casos en los que el accionante alegue la calidad de prepensionado y señale que la desvinculación pone en riesgo su mínimo vital (por ejemplo, porque le es difícil conseguir sustento o su supervivencia se ve disminuida por temas de edad, salud, entre otros)[71]. Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el requisito de subsidiariedad debe flexibilizarse cuando se trata de un sujeto de especial protección constitucional[72].

45. Así, en el presente caso se cumple con el requisito de subsidiariedad. Lo anterior, ya que

el medio de control de nulidad restablecimiento del derecho no es idóneo ni eficaz, pues el accionante no pretende cuestionar la legalidad del acto administrativo mediante el cual fue desvinculado[73] y se trata de un medio de control prolongado en el tiempo.

46. Adicionalmente, la urgencia de la intervención del juez constitucional es evidente si se analizan las condiciones de especial vulnerabilidad en las que se encuentra el actor, las cuales son:

a. Es un adulto mayor de la tercera edad y, por ende, sujeto de especial protección constitucional[74].

b. Pertenece al nivel Sisbén B4 Pobreza moderada[75].

c. En su escrito y contestación al decreto de pruebas manifestó que, debido a su avanzada edad, le es imposible acceder a un nuevo trabajo que le provea sustento. En este punto, resaltó que su supervivencia se veía disminuida por temas de edad, puesto que en su lugar de residencia la actividad preponderante es agrícola, es decir, requiere de un estado físico con el que no cuenta.

d. También alegó que para el momento de la desvinculación tenía la calidad de prepensionado y que actualmente no ha podido acceder a su pensión de vejez debido a errores en su historial laboral.

e. Tiene a su cargo a su esposa de 67 años, quien presenta diagnósticos de diabetes mellitus insulinodependiente, sin mención de complicación, hipertensión esencial, cálculo de la vesícula biliar sin colecistitis e hipoacusia biliar severa. En este punto, la Sala resalta que, al realizar la búsqueda en la página web del Sisbén de la esposa del accionante, se encontró que está también pertenece al nivel B4 Pobreza moderada.

47. En consecuencia, el accionante argumentó con suficiencia la necesidad de que la acción

de tutela proceda como mecanismo definitivo para la protección de sus derechos fundamentales, pues afirmó que la pérdida de su empleo, sumado a su avanzada edad, no le permiten esperar los resultados de un proceso ordinario laboral, así como tampoco acceder a un trabajo que garantice el mínimo vital suyo y de su esposa. Adicionalmente, si bien el accionante ha adelantado gestiones para la corrección de su historia laboral[76], le ha sido imposible actualizar las semanas correspondientes a las cotizaciones adeudadas por la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena, motivo por el cual no encuentra más mecanismos que la acción de tutela para acceder a la protección de sus derechos. Por lo tanto, la Sala estima que resulta desproporcionado exigir al accionante que acuda a un proceso ordinario o ante la jurisdicción contencioso-administrativa en donde se sometería a largas esperas y a cargas económicas que no está en capacidad de soportar.

48. En ese sentido, al no contar con un ingreso desde su desvinculación, hecho que lo ha obligado a acudir al apoyo de sus hijos quienes difícilmente le pueden colaborar con la manutención, en el caso es claro que existe una amenaza inminente al mínimo vital del actor y de su esposa. Por este motivo, la acción de tutela se constituye como el único mecanismo que brinda una protección célere y definitiva ante la vulneración de los derechos del actor. Ahora bien, en este punto la Sala encuentra necesario señalar que no ocurre lo mismo con la petición dirigida al “pago de los daños y perjuicios ocasionados”, puesto que este es un asunto que corresponde a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral[77] y no al escenario constitucional, motivo por el cual será declarada improcedente.

49. Finalmente, si bien el accionante no invocó específicamente la protección de su derecho de petición en lo que respecta a Colpensiones; en virtud de las facultades ultra y extra petita del juez constitucional[78], la Sala considera que es necesario valorar las actuaciones por parte de Colpensiones en lo que respecta a la petición presentada el 25 de junio de 2024. Lo anterior, teniendo en cuenta que la acción de tutela es el único mecanismo de defensa judicial dispuesto para la protección del derecho de petición[79].

4. Planteamiento del problema jurídico y esquema de resolución

50. En concordancia con los antecedentes del caso, le corresponde a la Sala Octava de Revisión resolver los siguientes problemas jurídicos:

a. ¿Colpensiones vulneró el derecho fundamental a la seguridad social del accionante y se allanó a la mora al no contabilizar las semanas de cotización adeudadas al accionante por la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena y la Alcaldía Municipal de La Macarena?

b. ¿La Alcaldía Municipal de La Macarena vulneró los derechos fundamentales a la estabilidad laboral relativa, al trabajo, a la seguridad social y al mínimo vital del accionante al desvincularlo del cargo que ocupaba en provisionalidad con fundamento en que alguien más había ganado el concurso de méritos y sin tener en cuenta la situación de prepensión en la que se encontraba y las condiciones particulares de vulnerabilidad de su núcleo familiar?

c. ¿La Alcaldía Municipal de La Macarena vulneró los derechos fundamentales al trabajo, a la seguridad social y al mínimo vital del accionante al desvincularlo de su cargo en aplicación de la causal de cumplimiento de la edad de retiro forzoso, sin valorar las condiciones particulares del caso?

d. ¿La Alcaldía Municipal de La Macarena vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social del accionante al no efectuar el pago total de las cotizaciones correspondientes a los periodos 2020-04 y 2020-05?

e. ¿Colpensiones vulneró los derechos de petición y a la seguridad social del accionante al no dar trámite a la solicitud de corrección de historial laboral presentada el 25 de junio de 2024?

51. Para este fin, la Sala abordará: i) el reconocimiento de los adultos mayores prepensionadas como sujetos de especial protección constitucional, ii) los deberes de las administradoras de pensiones y empleadores en relación con la información consignada en la historia laboral y su relación con el derecho a la pensión de vejez, iii) el deber de las administradoras de pensiones de efectuar el cobro de los aportes adeudados y el

allanamiento a la mora, iv) el derecho a la estabilidad laboral relativa de los servidores públicos nombrados en provisionalidad en condición de prepensionados y v) la prohibición de dar aplicación automática a la causal de retiro forzoso por edad. Lo anterior, para posteriormente resolver el caso en concreto.

5. Los adultos mayores prepensionados como sujetos de especial protección constitucional. Reiteración de la jurisprudencia.

52. El inciso 3° del artículo 13 constitucional establece la protección especial a la que tienen derecho aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, están en situación de debilidad manifiesta. De ahí que el Estado tenga la obligación de garantizar su acceso a los derechos constitucionales[80], haciendo hincapié en el derecho al trabajo, a la salud, al mínimo vital y a la estabilidad laboral reforzada, entre otros.

53. Ahora bien, el literal b del artículo 7 de la Ley 1276 de 2009 define a los adultos mayores como aquellas personas que superan los 60 años o aquellos que, sin superar esa edad, tienen más de 55 años y tienen condiciones de desgaste físico, vital y/o psicológico. En ese sentido, esta Corte ha hecho hincapié en las dificultades a las cuales se enfrenta este grupo poblacional señalando que “los cambios fisiológicos atados al paso del tiempo pueden representar para quienes se encuentran en un estado de edad avanzada un obstáculo para el ejercicio y la agencia independiente de sus derechos fundamentales en relación con las condiciones en que lo hacen las demás personas”[81].

54. En consecuencia, esta Corporación ha establecido que: i) los adultos mayores son sujetos de especial protección constitucional, puesto que, en virtud de su edad, enfrentan diversos obstáculos para realizar diversas actividades[82], ii) requieren de un trato preferencial cuando reclaman afectaciones a su dignidad humana o su mínimo vital[83] y iii) las autoridades judiciales deberán adoptar todas las medidas necesarias para que los adultos

mayores no experimenten situaciones de marginación, amplíen su calidad de vida y puedan hacer parte del tejido social[84].

55. Por otra parte, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que las personas prepensionadas son sujetos de especial protección constitucional cuando se demuestra que la desvinculación supone una afectación a sus derechos fundamentales[85]. En ese sentido, esta Corporación ha señalado que la mera condición de prepensionado no basta para ordenar el reintegro de un trabajador, pues se requiere de una amenaza a sus derechos fundamentales[86]. De ahí que, tal y como se mencionará más adelante, estas personas deban recibir una protección especial a la hora de ser desvinculados de un cargo, pues dicha medida podría afectar derechos fundamentales como el derecho a la seguridad social y el mínimo vital. Lo anterior atiende a la condición de especial vulnerabilidad en la que se encuentran estas personas, quienes, estando a solo tres años o menos de completar las semanas de cotización exigidas, no cuentan con las mismas posibilidades ante el mercado laboral para acceder a un trabajo, garantizar una fuente de ingresos para vivir en condiciones digas y lograr obtener su pensión de vejez[87].

56. En suma, siguiendo lo mencionado en la jurisprudencia constitucional y en virtud del artículo 13 de la Carta Política, los adultos mayores prepensionados son sujetos de especial protección constitucional y, por ende, tienen derecho a una especial protección por parte del Estado.

6. Los deberes de las administradoras de pensiones y empleadores en relación con la información de la historia laboral y su relación con el derecho a la pensión de vejez. Reiteración de la jurisprudencia.

57. El inciso 2 del artículo 48 constitucional reconoce el derecho a la seguridad social. Una de las garantías más importantes derivadas de este derecho es el acceso a la pensión de vejez,

la cual es “una retribución a quien fielmente ha realizado las cotizaciones que exige el sistema, laborando hasta el cumplimiento de la edad requerida”[88]. Así, la pensión de vejez garantiza el acceso a un ingreso económico que permita la subsistencia y el desarrollo de una vida digna[89].

58. Ahora bien, para la materialización de la pensión de vejez, es claro que se requiere de la participación de diversos actores tales como el empleador o nominador, las administradoras de fondos de pensiones, entre otros. Estos, tienen una especial relevancia cuando se trata del manejo, actualización y corrección de la historia laboral de los trabajadores, la cual es insumo esencial para el otorgamiento de la pensión[90].

59. En particular, la jurisprudencia constitucional ha hecho especial énfasis en las obligaciones de las entidades administradoras de pensiones y empleadores o nominadores frente a la actualización y corrección de la historia laboral de los trabajadores. Para esto, la Corte ha definido la historia laboral como aquel documento con relevancia constitucional que contiene la información sobre el trabajador y su empleador, permite la garantía de derechos fundamentales y cuya administración y conservación recae en las administradoras de pensiones[91]. Dada la importancia de este documento, este Tribunal ha resaltado lo siguiente[92]:

a. La información contenida en la historia laboral puede crear expectativas de derechos y, por lo tanto, su alteración puede vulnerarlos.

b. Los errores en la elaboración, gestión y actualización de la historia laboral, producto de las conductas de las administradoras de pensiones o empleadores, no pueden afectar la efectividad de los derechos del trabajador.

c. La información contenida en la historia laboral está amparada bajo las normas establecidas en la Ley 1581 de 2012[93]. En ese sentido, le son aplicables los principios de veracidad, transparencia, confidencialidad, entre otros.

d. De lo anterior se deriva que la información de la historia laboral deba reflejar el esfuerzo

económico del afiliado y ser completa, actualizada, exacta, veraz, comprobable y comprensible.

60. Como resultado de lo anterior, además del deber de efectuar los correspondientes aportes, los empleadores o nominadores tienen el deber de ejecutar todas las acciones tendientes a resolver las solicitudes de revisión y actualización de historial laboral por parte de las administradoras de fondos de pensiones[94]. A su vez, las administradoras de fondos de pensiones tienen los siguientes deberes:

a. El deber de custodiar, conservar y guardar los documentos que soportan la información del afiliado. Por consiguiente, y en virtud de que cuentan con la infraestructura necesaria para la administración de la información, deberán gestionar la historia laboral, responder por la información allí contenida y exigir el pago de los aportes pensionales[95].

b. El deber de, en caso de realizar ajustes a la historia laboral, motivar estos cambios y garantizar el debido proceso de los afiliados[96].

c. Sobre estas recae la carga de la prueba sobre la veracidad y exactitud de la información allí consignada[97].

61. Dicho lo anterior, la Corte ha establecido que tanto las administradoras de pensiones como los empleadores son los responsables de almacenar la información correctamente[98]. De ahí que, los problemas logísticos y operativos en el manejo de la información no podrán ser trasladados a los afiliados, pues son la parte más débil[99]. Por ende, la falta de sistematización u organización de la información no podrán repercutir en su derecho a la seguridad social[100].

62. A modo de conclusión, tanto las administradoras de fondos de pensiones como los empleadores o nominadores tienen especiales deberes de conservar, actualizar y mantener la información de la historia laboral. Lo anterior, cobra especial relevancia a la hora de

garantizar el derecho a la seguridad social, pues la historia laboral es el principal insumo para el reconocimiento de la pensión de vejez y la determinación de la calidad de prepensionado. Así, el incumplimiento de sus deberes frente a esta información en nada debe afectar los derechos del trabajador, pues es la parte más débil.

6.1. El deber de las administradoras de pensiones de efectuar el cobro de los aportes adeudados y el allanamiento a la mora. Reiteración de la jurisprudencia.

63. Ahora bien, en línea con el deber de mantener actualizada la información de la historia laboral y en caso de inconsistencias en el pago de las cotizaciones a pensión de un afiliado, el artículo 53 de la Ley 100 de 1993 establece el deber de las administradoras de fondos de pensiones de verificar las cotizaciones, aportes y otros informes reportados y, en caso de inconsistencias, adelantar las investigaciones necesarias y/o requerir a los empleadores y demás involucrados para que rindan informes o aporten documentación.

64. Así, los artículos 24 y 57 de la Ley 100 de 1993 establecen que, ante el incumplimiento en el pago de aportes pensionales por parte del empleador, las administradoras de fondos de pensiones deberán adelantar las acciones de cobro pertinentes. A su vez, el Decreto 2633 de 1994 reglamenta lo correspondiente a la constitución en mora del empleador en los procesos de jurisdicción coactiva. La Corte ha señalado que el deber de efectuar el cobro por parte de las administradoras de fondos de pensiones busca evitar que el trabajador soporte la omisión patronal y la afectación del sistema[101]. Para el caso de Colpensiones, la Resolución 504 de 2013, modificada por la Resolución 163 de 2015, desarrolla lo referente a su función de recaudo de los recursos que administra.

65. En consecuencia, la jurisprudencia constitucional ha resaltado en varias ocasiones que el trabajador no es quien debe perseguir el pago de los valores adeudados y, por lo tanto, no está permitido trasladar la mora patronal al afiliado[102]. Así, las administradoras de fondos

de pensiones no podrán aducir la mora del empleador para justificar retrasos o inconsistencias en el trámite de reconocimiento pensional[103].

66. Dicho lo anterior, el incumplimiento en el deber de cobro coactivo da paso al allanamiento a la mora por parte de la administradora y, por lo tanto, deben asumir las consecuencias de su negligencia admitiendo la mora del empleador y: i) contabilizar los tiempos que se encuentran en mora patronal para efectos del reconocimiento prestacional y la determinación de la condición de prepensionado y ii) asumir las cargas financieras[104].

67. En síntesis, el incumplimiento en el deber de efectuar el cobro coactivo de aportes pensionales adeudados por el empleador configura el fenómeno de allanamiento a la mora por parte de la administradora del fondo de pensiones e implican que deban ser reconocidas las semanas adeudadas. Lo anterior, puesto que el trabajador, al ser la parte más débil de la relación, no puede ser quien asuma las consecuencias de la mora patronal.

6.2. El deber de las administradoras de pensiones de tramitar las solicitudes de corrección de historia laboral y solicitudes pensionales. Reiteración de la jurisprudencia.

68. En reiterada jurisprudencia, la Corte Constitucional ha resaltado el deber de las administradoras de fondos de pensiones de brindar respuesta oportuna, completa y clara a las solicitudes de información, corrección o actualización de la historia laboral[105]. Lo anterior constituye un eje principal dentro de las obligaciones de las administradoras, pues son quienes cuentan con la infraestructura suficiente para dar trámite a estos requerimientos[106].

69. Al respecto, esta Corporación ha resaltado que, en virtud de la finalidad constitucional de

la historia laboral, “las administradoras de pensiones incurren en una violación al debido proceso cuando se les informa de hechos que tienen relevancia o incidencia directa en el reconocimiento de una prestación económica y no los atienden diligentemente, a pesar de tratarse de situaciones que la entidad misma está en la posibilidad y en el deber de verificar, como la existencia de semanas cotizadas en periodos determinados”[107]. Como fundamento, ha señalado que las imprecisiones en la información reportada pueden generar una decisión incongruente con el verdadero esfuerzo económico del afiliado y, por ende, afectar su derecho fundamental a la seguridad social.

70. Adicionalmente, la Corte ha reconocido que las solicitudes pensionales también involucran la efectividad del derecho de petición, motivo por el cual deben ser tramitadas con agilidad por las administradoras[108]. En ese sentido, “la violación de los plazos legales establecidos para la resolución de peticiones relacionadas con derechos pensionales genera una vulneración al derecho fundamental de petición y amenaza el derecho a la seguridad social de los peticionarios”[109].

71. En conclusión, las administradoras de fondos de pensiones deben tramitar las solicitudes de información, corrección y actualización de historia laboral en atención a sus deberes y al especial interés constitucional que representa la historia laboral para la garantía del derecho a la seguridad social.

7. El derecho a la estabilidad laboral relativa de los servidores públicos nombrados en provisionalidad en condición de prepensionados. Reiteración de la jurisprudencia.

72. El derecho al trabajo es una garantía fundamental que permite el acceso a otros derechos constitucionales[110]. Como parte de este y en virtud de los artículos 1°, 13, 25, 48, 53 y 93 constitucionales, la Corte ha reconocido el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de aquellos trabajadores – públicos o privados- que cuenten con la calidad

de prepensionados, es decir, de aquellos a quienes: i) perteneciendo al régimen de prima media, les falten tres años o menos para cumplir con el requisito de semanas de cotización para acceder a la pensión de vejez[111] o ii) perteneciendo al régimen de ahorro individual, les falten tres años o menos para cumplir con el requisito de capital necesario para acceder a la pensión de vejez[112]. Lo anterior, siempre y cuando la desvinculación amenace derechos fundamentales tales como el mínimo vital[113].

73. Como fundamento se ha resaltado que: i) la protección de los prepensionados atiende a una finalidad constitucional, pues es aplicable a los casos en los que exista tensión entre el derecho al mínimo vital y el derecho a la igualdad[114] y ii) el retiro de estos trabajadores afectaría claramente su posibilidad de acceder a la pensión de vejez, pues el cumplimiento del requisito de las semanas de cotización depende de la vinculación laboral con la que cuente la persona, contrario al requisito de la edad el cual se cumpliría con independencia de la vinculación laboral[115].

74. Ahora bien, para el caso de referencia, es preciso mencionar que esta Corporación ha analizado el derecho a la estabilidad laboral de aquellos servidores públicos prepensionados que ocupaban un cargo en provisionalidad. Al respecto, ha establecido que, si bien la carrera administrativa basada en el mérito es el mecanismo preferente para acceder a la función pública[116], motivo por el cual se debe respetar el orden en la lista de elegibles, también se ha admitido la posibilidad de realizar nombramientos en provisionalidad con el fin de dar continuidad a la prestación del servicio[117]. En ese sentido, y atendiendo al carácter transitorio de los cargos en provisionalidad, estos trabajadores tendrán derecho a una estabilidad laboral relativa[118].

75. En consecuencia, cuando el cargo ocupado en provisionalidad sea proveído de manera definitiva a una persona que supere el concurso de méritos, la entidad deberá verificar si el trabajador que será desvinculado cuenta con la calidad de prepensionado. En este punto es preciso señalar que, si en cumplimiento de este deber existe una duda sobre la densidad de

semanas cotizadas por el trabajador, y -razonablemente- se puede presumir que este está próximo a pensionarse, la duda deberá resolverse a favor del trabajador activando la protección de prepensión hasta que se tenga certeza sobre las cotizaciones[119].

76. Dicho lo anterior, una vez verificada la condición de prepensión, la entidad pública deberá[120]:

a. Establecer los mecanismos necesarios para que el prepensionado sea el último en ser desvinculado de su cargo.

b. En caso de ser posible, mantener al trabajador en el empleo siempre y cuando cuente con vacantes disponibles para reubicarlo en provisionalidad.

c. Emitir el respectivo acto de desvinculación debidamente motivado en una causal objetiva de retiro.

77. Así, en los casos en los que las entidades públicas omitan estos deberes se ordenará: i) la reubicación del trabajador prepensionado en una vacante disponible igual o mejor a la que ocupaba y hasta que cumpla con los requisitos para pensionarse o, si esto no es posible, ii) la inclusión del trabajador en la lista de personas con derecho a la estabilidad laboral relativa para ser nombrado en provisionalidad en un cargo similar hasta que cumpla con los requisitos para pensionarse[121].

78. En conclusión, la Corte ha reconocido que, si bien la carrera administrativa basada en el mérito es la regla general para acceder a los empleos públicos, también es dable que algunas personas sean nombradas en provisionalidad. En estos casos, se tendrá derecho a una estabilidad laboral relativa cuando se esté en alguna de las circunstancias previstas por la jurisprudencia constitucional. Así, para el caso de prepensionados nombrados en provisionalidad y cuyo cargo sea proveído mediante concurso de méritos, las entidades deberán procurar la protección de estos trabajadores: i) garantizando que estos sean los

últimos en ser desvinculados o ii) vinculándolos en provisionalidad en un cargo de igual o mejor jerarquía. Además, en caso de desvinculación es menester que se emita un acto debidamente motivado.

8. La prohibición de dar aplicación automática a la causal de retiro forzoso por edad. Reiteración de la jurisprudencia.

79. El artículo 1 de la Ley 1821 de 2016 establece que “La edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas será de setenta (70) años”. Al respecto es preciso resalta que, si bien la jurisprudencia constitucional ha señalado que las normas que fijan el cumplimiento de una edad específica como causal de retiro forzoso son constitucionalmente válidas, pues permiten que otras personas ocupen los cargos de quienes ya culminaron su etapa productiva, en virtud de la especial protección a la que tienen derecho las personas de avanzada edad, se ha enfatizado en la prohibición de que dicha causal sea aplicada de manera objetiva o automática[122]. Lo anterior, en tanto el retiro definitivo del trabajador puede afectar su único medio para subsistir[123].

80. Bajo esa línea, esta Corporación ha señalado que debe realizarse un análisis de las particularidades del caso con especial atención en lo referente al mínimo vital de los adultos mayores[124]. Así, deberá examinarse si la persona que cumplió con la edad de retiro forzoso: i) cuenta con los requisitos para recibir la pensión de vejez, pero no ha podido obtenerla debido a dilaciones por parte del fondo de pensiones, inconsistencias en su historial laboral, entre otros o ii) es prepensionado[125]. Adicionalmente, la entidad deberá analizar si la persona cuenta con las condiciones necesarias para asegurar su subsistencia y la del núcleo familiar.

81. En resumen, la causal de retiro forzoso por edad no podrá aplicarse de manera automática u objetiva, pues deben analizarse las condiciones de especial vulnerabilidad de

cada caso, tales como situaciones de salud, posibilidad de acceder o no a una pensión prontamente, falta de recursos para subsistir y consecuente afectación al mínimo vital. Así, si la causal es aplicada en contravía de lo dicho por la jurisprudencia constitucional, el trabajador deberá ser reintegrado al mismo puesto que venía desempeñando o a otro similar hasta que pueda acceder a su pensión de vejez y sea incluido en la correspondiente nómina.

V. CASO CONCRETO

1. Breve recuento del caso concreto.

82. El señor Gabriel, hombre de 75 años, presentó acción de tutela en contra de la Alcaldía de La Macarena (Meta) por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la seguridad social, trabajo, mínimo vital, estabilidad laboral reforzada e igualdad. Dentro del proceso fue vinculada la Administradora Colombiana de Pensiones como parte del extremo pasivo. Al respecto, señaló que trabajó para la accionada durante más de 11 años como Técnico Administrativo – Desarrollo Comunal, Código 314, Grado 01 en provisionalidad. Sin embargo, el 18 de noviembre de 2022, fue notificado del Decreto No. 118 por medio del cual se dispuso retirarlo de su cargo para dar paso a la posesión de quien había ganado el concurso de méritos. Lo anterior, a pesar de que, para el momento de desvinculación, era prepensionado por faltarle menos de 3 años para cumplir con el requisito de las semanas de cotización. En este punto resaltó que, si bien su historia laboral registraba 1132 semanas de cotización, allí hacían falta las semanas adeudadas por la ex empleadora Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena. Adicionalmente, resaltó que: i) es un adulto mayor, ii) tiene bajo su cuidado a su esposa, quien está diagnostica con diabetes mellitus insulinodependiente, hipertensión esencial y cálculo de la vesícula biliar sin colecistitis, iii) no cuenta con ingresos adicionales para poder subsistir.

83. En consecuencia, solicitó el ampro de sus derechos y que se ordenara a la accionada pagarle lo correspondiente desde que fue suspendido de su cargo hasta que sea incluido en

la nómina de pensionados, además del pago de los daños y perjuicios ocasionados. Sumado a lo anterior, solicitó que se ordenara a Colpensiones corregir su historial laboral en el sentido de incluir las semanas faltantes y efectuar el cobro coactivo a la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena.

2. Solución de los problemas jurídicos planteados.

84. Bajo el marco fáctico y las consideraciones ya expuestas, la Sala considera que:

a. El accionante es un sujeto de especial protección constitucional.

85. En virtud de lo mencionado en el artículo 13 constitucional y tal como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corporación[126], el señor Gabriel es un sujeto de especial protección constitucional por ser adulto mayor de 75 años[127] y tener la calidad de prepensionado. En ese sentido, requiere de una protección especial que le permita acceder a las garantías derivadas del derecho a la seguridad social, garantizar su calidad de vida y pertenecer con dignidad al tejido social, evitando situaciones de marginación debido a su edad.

86. Sumado a lo anterior, dentro del expediente se demostró la especial condición de vulnerabilidad del accionante por motivos económicos. En ese sentido, el actor aportó respuesta en la que resaltó que: i) no cuenta con ingresos económicos, por lo que depende enteramente del apoyo de sus hijos, quienes tienen otras obligaciones ii) debido a su avanzada edad, no ha no ha podido acceder a otro trabajo, pues en el lugar en el que viven prima la actividad agrícola la cual requiere de esfuerzos físicos importantes[128]. Adicionalmente, la Sala comprobó que, tanto el accionante como su esposa, pertenecen al nivel de Sisbén B4 Pobreza moderada[129].

87. Finalmente, dentro del expediente se adjuntó información médica en la que consta que el actor fue diagnosticado con “trastorno depresivo, concomitante dolor lumbar por discopatía de vértebras lumbares lo que le dificulta realizar esfuerzo físico o carga pesada”[130]. Al respecto, manifestó que su diagnóstico de depresión es consecuencia de la pérdida de trabajo, pues ha presenciado un desequilibrio emocional desde la desvinculación y también ha tenido dificultades para acceder a otros servicios de salud[131]. A su vez, el actor demostró que su esposa, mujer de 67 años y quien dependía económicamente de él, fue diagnosticada con “hipoacusia bilateral severa, concomitante hipertensión y diabetes mellitus no insulinodependiente y requiere cuidados especiales”[132], como controles cada 3 meses en un lugar distinto al de la residencia, dispositivo de audición, dieta, entre otros.

b. Colpensiones vulneró el derecho fundamental a la seguridad social del accionante y se allanó a la mora al no contabilizar las semanas de cotización adeudadas por la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena y la Alcaldía Municipal de La Macarena.

88. Ahora bien, a pesar de la especial condición de vulnerabilidad del accionante, dentro del expediente se aportaron respuestas por parte de Colpensiones en las que reconoció la mora de las ex empleadoras del actor en el pago de cotizaciones y, aun así, decidió no adelantar las gestiones de cobro pertinentes.

89. En primer lugar, el 18 de diciembre de 2023, Colpensiones remitió respuesta ante la petición de radicado No. BZ2023_20041956-3428621[133] en la que indicó que Asociación de Botiquines Veredales presentaba una deuda por los ciclos “1999-12, 2000-03, 2000-04, 2005-04 al 2005-11 y 2006-01 en adelante”. Sin embargo, allí mismo aseguró que, al no contar con la dirección registrada o actualizada de la empresa, era necesario que el accionante remitiera estos datos para poder efectuar los respectivos requerimientos de cobro.

90. Posteriormente, y ante el decreto de pruebas del proceso de la referencia, Colpensiones allegó contestación en la que aseguró que aún no ha podido realizar las acciones de cobro a la empresa mencionada[134]. En este punto, la Sala resalta que la entidad indicó que se trataba de una deuda real de 12 semanas, por periodos distintos a los indicados en diciembre de 2023, los cuales son 2000-01 a 2004-04, 20004-01 a 2005-03 y 2005-12. Además, en esta respuesta Colpensiones manifestó que cargaría estos periodos a la historia laboral en los primeros 10 días de enero de 2025[135].

91. Finalmente, en esta misma contestación, la administradora de pensiones señaló que evidenciaba una deuda adicional por parte de la Alcaldía de La Macarena correspondiente a los ciclos 2020-04 y 2020-05[136]. En ese sentido, expuso que la accionada no ha efectuado el pago total de estas tarifas, las cuales se habían pagado parcialmente en virtud de una medida por la Emergencia Sanitaria por Covid-19. Así, señaló que requeriría a la entidad pública para que cumpliera con el pago[137].

92. Dicho lo anterior, para la Sala es claro que Colpensiones se ha allanado a la mora de la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena y de la Alcaldía Municipal de La Macarena. Esta conducta vulnera el derecho a la seguridad social del accionante, pues es la administradora la que, teniendo la infraestructura necesaria para la administración de la información del accionante[138], ha decidido imponerle una carga que no le corresponde al exigirle remitir la dirección de notificación de la ex empleadora y no incluir los periodos adeudados hasta la fecha. Asimismo, aunque la Alcaldía Municipal de La Macarena adeuda los ciclos mencionados desde mayo de 2024, momento en el que se vencía el término máximo para completar el pago, Colpensiones solo aseguró que realizaría un requerimiento hasta el decreto de pruebas emitido por la suscrita magistrada y no adjuntó prueba de ello.

93. En este punto, la Sala resalta que las afirmaciones de la accionada en cuanto a que

adelantará las gestiones e incluirá la información referida en el historial laboral no son suficientes para considerar que se ha superado la situación que motivó la presente acción de tutela. Lo anterior, puesto que el accionante sigue presentando múltiples inconsistencias en su historial laboral y, en ese sentido, no se ha demostrado la superación de estas. Por lo tanto, resulta inocua la pretensión de la administradora de librarse de responsabilidad adjuntando una respuesta en la que asegura que adelantará las gestiones que no ha desarrollado en más de dos años. Por el contrario, estas afirmaciones solo confirman los errores de sistematización u organización que se presentan al interior de la entidad y que, hasta el momento, han repercutido en el derecho a la seguridad social del accionante.

94. Así, las omisiones por parte de Colpensiones no solo desconocen el deber de gestionar adecuadamente la información de los afiliados[139], sino que también afecta la finalidad constitucional de la historia laboral, la cual es el insumo esencial con el que cuenta el señor Gabriel para poder demostrar su calidad de prepensionado, acceder a la pensión de vejez y así garantizar el acceso a un ingreso económico que permita una subsistencia digna[140].

95. En consecuencia, la Sala encuentra que el traslado de la mora patronal al accionante vulnera su derecho a la seguridad social y desconoce que es la parte más débil de la relación[141]. Por consiguiente, la Sala considera que Colpensiones se allanó a la mora de las ex empleadoras Asociación de Botiquines Veredales y Alcaldía Municipal de La Macarena. En ese sentido, se ordenará a Colpensiones que proceda a realizar el reconocimiento de las semanas de cotización adeudadas por la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena y la Alcaldía Municipal de La Macarena y, en consecuencia, actualizar de conformidad la historia laboral del actor.

c. La Alcaldía Municipal de La Macarena vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital al no efectuar el pago total de las cotizaciones correspondientes a los periodos 2020-04 y 2020-05.

96. Reiterando lo ya mencionado, dentro de la respuesta aportada por Colpensiones al decreto de pruebas, en el historial laboral del accionante se evidencia una deuda por parte de la Alcaldía de La Macarena correspondiente a los ciclos 2020-04 y 2020-05[142]. En ese sentido, la Sala encuentra que el incumplimiento de este deber ha derivado en la vulneración de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social del accionante.

97. Lo anterior, si se tiene en cuenta que la pensión de vejez es una prestación que busca asegurar la vida en condiciones dignas[143]. En ese sentido, y en virtud del principio de solidaridad[144], la falta del pago de cotizaciones ha repercutido en la historia laboral del accionante, en su posibilidad de ser amparado como prepensionado e incluso en el eventual acceso a la pensión de vejez. En consecuencia, la Sala ordenará a la Alcaldía Municipal de La Macarena que efectúe el pago total de los aportes adeudados y, en adelante, se abstenga de incurrir en retrasos injustificados en el pago de aportes a pensión de sus empleados.

d. La Alcaldía Municipal de La Macarena vulneró los derechos fundamentales a la estabilidad laboral relativa, al trabajo, a la seguridad social y al mínimo vital del accionante al desvincularlo del cargo que ocupaba en provisionalidad con fundamento en que alguien más había ganado el concurso de méritos y sin tener en cuenta la situación de prepensión en la que se encontraba y las condiciones particulares de vulnerabilidad de su núcleo familiar.

98. En línea con lo anterior, la falta de diligencia por parte de Colpensiones y el incumplimiento del deber de pago de la Alcaldía de La Macarena derivó en una vulneración aún mayor para el accionante, pues fue desvinculado de su cargo a pesar de ser prepensionado.

99. Con el último historial laboral aportado dentro del expediente, la Sala encuentra que,

para noviembre de 2022 (momento de la desvinculación por parte de la Alcaldía Municipal de La Macarena), el accionante contaba con 1.136,42 semanas cotizadas[145]. Sin embargo, en dicho conteo se debieron tener en cuenta: i) las semanas adeudadas por la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena, las cuales, según la respuesta de Colpensiones[146], corresponden a 12 semanas y ii) las semanas adeudadas en 2020 por la Alcaldía Municipal de La Macarena, de las cuales no se conoce su equivalencia en semanas[147]. Por consiguiente, para el momento de la desvinculación el accionante contaba con 1.148,42 semanas, más las semanas adeudadas por la Alcaldía Municipal de La Macarena.

100. Así, para la Sala resulta razonable concluir que el accionante contaba con, al menos, 1150 semanas cotizadas para el momento de desvinculación, motivo por el cual tenía la calidad de prepensionado y, por ende, derecho a la estabilidad laboral relativa[148].

101. Sumado a lo anterior, dentro del expediente se encontraron inconsistencias entre los historiales laborales del accionante, lo cual aumenta la certeza de que se trataba de un prepensionado. En el recaudo probatorio se encontraron cuatro historias laborales del 17 de enero de 2022[149], 19 de diciembre de 2023[150], 12 de febrero de 2024[151] y 4 de diciembre de 2024[152]. A la hora de estudiar las historias laborales, la Sala encontró que:

a. En las primeras tres historias laborales no aparecen las cotizaciones correspondientes a los periodos 1999-12 y 2000-04 a cargo de la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena. Y las cotizaciones de los periodos 2005-04 a 2005-11 y 2006 en adelante, señaladas como deuda presunta por Colpensiones en su respuesta del 18 de diciembre de 2023[153], aparecen efectuadas por el accionante en calidad de trabajador independiente.

b. Por el contrario, en la última historia laboral aparecen las cotizaciones correspondientes a los periodos 1999-12, 2000-03 y 2000-04 a cargo de la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena. Y las cotizaciones de los periodos 2005-04 a 2005-11 y 2006 en adelante, señaladas como deuda presunta por Colpensiones en su respuesta del 18 de diciembre de

2023[154], aparecen efectuadas por el accionante en calidad de trabajador independiente.

102. Ahora bien, aunque en la última historia laboral aparecen nuevos periodos cotizados antes de noviembre de 2022, el total de semanas cotizadas para dicha fecha de desvinculación no aumentó. Lo anterior, genera una duda razonable sobre las inconsistencias de la información consignada en el historial laboral del accionante, asunto que debe ser resuelto por la administradora y que, en ninguna medida, debe significar una carga adicional para el actor o un obstáculo en el ejercicio de sus derechos.

103. Finalmente, la Sala resalta que, tal como lo ha dicho esta Corporación en otras oportunidades[155], cuando el empleador tenga dudas sobre las semanas cotizadas por uno de sus trabajadores y pueda presumir razonablemente que está próximo a pensionarse, este deberá activar la protección por prepensión hasta que tenga certeza sobre la condición cotizacional. En este caso, se demostró que, para el momento de la desvinculación el accionante contaba con 73 años. Este hecho ya podía llevar a la empleada a presumir razonablemente que se trataba de una persona próxima a pensionarse. Adicionalmente, cuando la accionada emitió el Oficio SG-200 de 2022 en el que informó al accionante que solo tenía 652 semanas cotizadas y que debía tramitar la indemnización sustitutiva[156], el actor contestó esta comunicación informando que en su historial laboral se reportaban 1084,85 semanas[157].

104. De lo anterior se deduce que, en el caso existía más de un indicio para dudar sobre la densidad de las cotizaciones de Gabriel, motivo por el cual la Alcaldía de La Macarena debió activar la protección por prepensión y no desvincularlo de su cargo. Por consiguiente, se concluye que el accionante tenía la calidad de prepensionado para el momento de la desvinculación, motivo por el cual no podía ser retirado de su cargo sin más.

e. La Alcaldía Municipal de La Macarena vulneró los derechos fundamentales al trabajo, a la

seguridad social y al mínimo vital del accionante al desvincularlo de su cargo en aplicación de la causal de cumplimiento de la edad de retiro forzoso y sin valorar las condiciones particulares del caso.

105. Si bien el principal motivo aducido por la Alcaldía de La Macarena para desvincular al accionante de su cargo fue la superación del concurso de méritos por otra persona y el hecho de que presuntamente Gabriel no era prepensionado, esta también fue reiterativa en argumentar el cumplimiento de la edad de retiro forzoso establecida en la Ley 1821 de 2016 como razón suficiente para retirarlo.

106. Así, dentro del expediente se demostró que la accionada adujo esto en su contestación dentro del trámite de primera instancia[158], en su impugnación[159] y en la contestación al decreto probatorio[160]. En particular, en esta última oportunidad resaltó que: i) en noviembre de 2021, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público le informó que el accionante tenía 70 años, ii) si bien la Ley 1821 de 2016 establecía como edad de retiro forzoso los 65 años cumplidos a más tardar el 30 de diciembre de 2016, esta decidió no retirar al accionante, iii) el 16 de febrero de 2022, al comprobar que el accionante contaba con 652 semanas cotizadas, le informó que debía tramitar la indemnización sustitutiva de pensión.

107. Al respecto, la Sala encuentra que la accionada incurrió en un error al no valorar las verdaderas condiciones del accionante. Así, tal como ya se indicó, el actor contestó este último oficio señalando que se tenía información errada sobre el total de semanas cotizadas, pues Colpensiones reportaba 1084.85 para la fecha (enero de 2022). Esta información se puede evidenciar en las historias laborales aportadas por el actor. Además, con los datos del accionante se podía comprobar que este pertenecía al nivel B4 Pobreza moderada, lo cual permite deducir que su salario era su único ingreso de subsistencia.

108. Dicho lo anterior, la accionada no podía aplicar objetivamente la causal de cumplimiento

de la edad de retiro forzoso, pues en el caso del señor Gabriel era evidente que: i) estaba en una condición especial de vulnerabilidad económica, por lo que el retiro podía amenazar con su derecho al mínimo vital, ii) era una persona prepensionada con inconsistencias en su historial laboral, por lo que requería manifiestamente de la vinculación para poder acceder a su pensión de vejez[161]. Así, la actuación de la accionada vulneró no solo el derecho fundamental al mínimo vital del actor, sino también su posibilidad de ejercer enteramente su derecho a la seguridad social.

109. En consecuencia, y en virtud de lo mencionado en los dos últimos apartados, la Sala ordenará a la Alcaldía Municipal de La Macarena que reintegre al accionante – si este expresa su interés de ser reintegrado[162]- a una vacante en provisionalidad de igual o mejor jerarquía a la del puesto que ocupaba antes de ser desvinculado o, en caso de no contar con vacantes disponibles para este fin, efectúe las cotizaciones a pensión desde el momento de notificación del fallo y hasta que ese sea incluido en la nómina de pensionados. En este punto, la Sala resalta que la orden de pagar las cotizaciones a pensión del accionante en caso de no contar con una vacante disponible atiende a las condiciones particulares del caso, puesto que se trata una persona: i) de la tercera edad próxima a pensionarse, ii) con problemas de salud física y mental, iii) con dependientes económicos a su cargo, iv) en nivel de pobreza moderada. Adicionalmente, el accionante fue expreso en señalar que no cuenta con la posibilidad de trabajar para recibir un sustento, ya que su edad no le permite desarrollar trabajos con normalidad, en particular, no le es posible realizar labores del campo, actividad principal en su municipio de residencia.

f. Colpensiones vulneró los derechos a la seguridad social y de petición del accionante al no dar trámite a la solicitud de corrección de historial laboral presentada el 25 de junio de 2024.

110. Tal como se señaló en el apartado de consideraciones, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en reconocer el deber de las administradoras de fondos de pensiones de dar respuesta oportuna, completa y clara a las solicitudes de información, corrección o

actualización de la historia laboral[163].

111. En el caso concreto el accionante demostró que el 25 de junio de 2024, presentó derecho de petición ante Colpensiones en el que solicitó ser incluido en la nómina de pensión de vejez[164]. Lo anterior, con fundamento en que el total de semanas cotizadas en su historial laboral es erróneo, pues ha cotizado más de 1348 semanas de las cuales: i) 44 semanas corresponden a los periodos adeudados por la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena, ii) 29.85 semanas corresponden a lo reconocido en la Sentencia SL-138 de 2024 de la Corte Suprema de Justicia. Finalmente, allí resumió lo pedido de la siguiente manera "tenemos el siguiente resultado de semanas a hoy 25 de junio de 2024 a saber: 1201,14, + 73,72 + 29,85 + 44 = 1348,71 semanas". Por lo tanto, solicita ser incluido en la nómina de pensionados de Colpensiones"[165].

112. A pesar de lo anterior, Colpensiones no demostró haber dado tramite a la solicitud que, evidentemente, refiere a la corrección de la historia laboral para el acceso a la pensión de vejez. Esto resulta relevante para el caso, pues Colpensiones cuenta con la infraestructura suficiente y adecuada para adelantar el debate probatorio propio del asunto y, así, determinar si debe ser reconocida la pensión de vejez al accionante. En ese sentido, la administradora está desconociendo una petición en la que se le están indicando hechos que tienen relevancia directa en el reconocimiento de la pensión de vejez y, por ende, ha hecho caso omiso ante la incongruencia en el reconocimiento del verdadero esfuerzo económico del afiliado.

113. Con base en esto, la Sala ordenará a Colpensiones dar trámite a la solicitud pensional y de corrección de historia laboral presentada por el accionante el 25 de junio de 2024, y en atención a lo dicho por la jurisprudencia constitucional.

3. Consideraciones adicionales.

114. Por último, la Sala encuentra pertinente hacer dos consideraciones finales, una relacionada con la falta de vinculación de la persona que ocupó el cargo del actor por haber ganado el concurso de méritos y otra frente a lo mencionado por el Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena en el decreto probatorio.

115. Frente a la falta de vinculación de la persona que ocupó el cargo del accionante. Este argumento fue esbozado por la Alcaldía Municipal de La Macarena tanto en su contestación como en el escrito de impugnación como fundamento para oponerse a las pretensiones del accionante[166]. Al respecto, es preciso señalar que – durante el trámite de revisión- no se vinculó a quien ocupó el cargo porque ninguna de las decisiones aquí tomadas afecta los derechos de dicho trabajador. Lo anterior, puesto que la orden que será dictada plantea que el accionante sea reintegrado -si expresa su interés- a un cargo vacante en provisionalidad distinto al que ocupaba, pero de igual o mejor jerarquía. En ese sentido, el ganador del concurso conservará su cargo el cual no está vacante, motivo por el cual no fue vinculado dentro del proceso.

116. Frente a lo mencionado por el Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena en el decreto probatorio. Los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991 establecen el deber de las autoridades de única y segunda instancia de remitir el expediente de tutela a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Sin embargo, al indagar en la primera acción de tutela presentada por Gabriel la Sala encontró que el expediente no había sido remitido a esta Corporación para lo pertinente. En consecuencia, la magistrada sustanciadora solicitó los soportes de la remisión al Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena.

117. Ante dicho requerimiento, el Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena señaló lo siguiente[167]:

a. Ha tenido fallas constantes con la conexión a internet. En consecuencia, no ha podido

acceder al sistema Tyba tiene más de 1000 correos pendientes por tramitar.

b. Ha presentado varias solicitudes ante el Consejo Seccional de la Judicatura para que le brinden una solución. Sin embargo, no ha recibido respuesta.

c. En línea con lo anterior, el 15 de febrero de 2023, remitió -vía OneDrive- el expediente a la Secretaría General de la Corte Constitucional[168]. No obstante, el 28 de abril de 2023, la Secretaría de esta Corporación le indicó que los expedientes deben ser remitidos por la Justicia Web Siglo XXI Tyba y no vía correo electrónico.

118. En virtud de la situación mencionada por el Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena, y en vista de que el asunto excede las competencias de esta Corporación, la Sala emitirá una orden dirigida al Centro de Documentación Judicial – Cendoj[169] para que resuelva lo sucedido con las fallas de conexión a la plataforma Tyba que se presentan en el despacho del Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena y realice el debido acompañamiento en la remisión de expedientes y tramitación de los más de 1000 correos que indicó la autoridad judicial.

119. Como consecuencia del análisis esbozado, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional: i) concederá el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, trabajo, mínimo vital, estabilidad laboral relativa e igualdad de Gabriel, ii) ordenará a Colpensiones realizar el reconocimiento de las semanas de cotización adeudadas por la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena y la Alcaldía Municipal de La Macarena en favor del señor Gabriel y actualizar la historia laboral del actor, iii) ordenará a la Alcaldía Municipal de La Macarena efectuar el pago total de los aportes adeudados en favor del señor Gabriel y, en adelante abstenerse de incurrir en retrasos injustificados en el pago de aportes a pensión de sus empleados, iv) ordenará a la Alcaldía Municipal de La Macarena reintegrar a Gabriel – si este expresa su interés de ser reintegrado- a un cargo vacante en provisionalidad de igual o mejor jerarquía al que desempeñaba antes de ser desvinculado y hasta que le sea reconocido el derecho a la pensión y se verifique su inclusión en nómina; o, en caso de no contar con vacantes disponibles o si el actor no manifiesta su intención de ser reintegrado,

ordenará que se efectúen las cotizaciones a pensión en favor del accionante desde la notificación del presente fallo y hasta que le sea reconocido el derecho a la pensión, v) ordenará a Colpensiones dar trámite a la solicitud pensional y de corrección de historia laboral presentada por Gabriel el 25 de junio de 2024, vi) ordenará al Centro de Documentación Judicial – Cendoj realizar las gestiones a las que haya lugar para resolver las fallas de conexión a la plataforma Tyba que presenta el Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena y acompañar la remisión de los expedientes represados indicados por la autoridad judicial y vii) declarará la improcedencia de la pretensión dirigida al pago de daños y perjuicios por parte de la accionada.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia del 12 de julio de 2024, dictada por el Juzgado 004 Civil del Circuito de Villavicencio como juez de segunda instancia en la que revocó la sentencia de primera instancia y, en su lugar, declaró la improcedencia de la acción de tutela. En su lugar, CONCEDER, de manera definitiva, el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, trabajo, mínimo vital, estabilidad laboral relativa, igualdad y de petición del accionante.

SEGUNDO. ORDENAR a Colpensiones que, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la

notificación del fallo, realice el reconocimiento de las semanas de cotización adeudadas por la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena y la Alcaldía Municipal de La Macarena en favor del señor Gabriel y, en consecuencia, actualice la historia laboral del actor.

TERCERO. ORDENAR a la Alcaldía Municipal de La Macarena que, dentro de los 5 días hábiles siguientes a la notificación del fallo, efectúe el pago total de los aportes adeudados en favor del señor Gabriel y, en adelante, se abstenga de incurrir en retrasos injustificados en el pago de aportes a pensión de sus empleados.

CUARTO. ORDENAR a la Alcaldía Municipal de La Macarena que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, reintegre a Gabriel – si este expresa su interés de ser reintegrado- a un cargo vacante en provisionalidad de igual o mejor jerarquía al que desempeñaba antes de ser desvinculado y hasta que le sea reconocido el derecho a la pensión y se verifique su inclusión en nómina. En caso de no contar con vacantes disponibles para este fin o si el actor no manifiesta su voluntad de ser reintegrado, deberá efectuar las cotizaciones a pensión en favor del accionante desde la notificación del presente fallo y hasta que le sea reconocido el derecho a la pensión y se verifique su inclusión en nómina.

QUINTO. ORDENAR a Colpensiones que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, dé tramite a la solicitud pensional y de corrección de historia laboral presentada por Gabriel el 25 de junio de 2024, de conformidad con lo mencionado en la presente providencia.

SEXTO. ORDENAR al Centro de Documentación Judicial – Cendoj que, dentro de los 5 días hábiles siguientes a la notificación del fallo, realice las gestiones a las que haya lugar para resolver las fallas de conexión a la plataforma Tyba que presenta el Juzgado Promiscuo Municipal de La Macarena y acompañe la remisión de los expedientes represados indicados por la autoridad judicial.

SÉPTIMO. DECLARAR LA IMPROCEDENCIA de la pretensión dirigida al pago de daños y perjuicios por parte de la accionada.

OCTAVO. Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

[1] “ASUNTO: anonimización de nombres en las providencias disponibles al público en la página web de la Corte Constitucional”

[2] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, págs. 1 y 2, 57 y 58.

[3] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, pág. 4.

[4] Expediente digital, archivo 01DEMANDA.pdf”, pág. 39.

[5] Expediente digital, archivo “Oficio 17 de noviembre 2022 Secretaria de Gobierno 2022”.

[6] Expediente digital, archivo ““01DEMANDA.pdf”, págs. 9 a 12.

[7] Ibidem.

[8] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, págs. 67 y 68.

[9] Expediente digital, archivo “02Anexos.pdf”.

[10] Expediente digital, archivo “05Anexos.pdf”.

[11] Expediente digital, archivo “04Anexos.pdf”.

[12] En este punto resaltó “Así las cosas, la administración tiene la obligación de realizar la desvinculación de los servidores públicos cuando han llegado a la edad de retiro forzoso, independientemente de si han alcanzado o no la totalidad de las semanas exigidas para adquirir el derecho a la pensión de vejez. Apartarse de la legislación vigente sobre edad de retiro forzoso, además de acarrear consecuencias disciplinarias, podría generar responsabilidad fiscal.”

[13] Expediente digital, archivo “08Anexos.pdf”.

[14] Expediente digital, archivo “08Anexos.pdf”.

[15] Expediente digital, archivo “10Anexos.pdf”.

[16] Expediente digital, archivo “Anexo secretaria Corte CamScanner 16-07-2024 17.02 (2).pdf”, págs. 14 a 18.

[17] Expediente digital, archivo “04RECEPCIÓNMEMORIALES.pdf”.

[18] Expediente digital, archivo “06AUTORECHAZA.pdf”.

[19] “Artículo 31. IMPUGNACION DEL FALLO. Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional

para su revisión.”

[20] “Artículo 32. Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.

El juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de los 20 días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio, el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.”

[21] En particular, le preguntó “a. ¿Cuáles son sus fuentes de ingreso actuales? y si cuenta con el apoyo de algún familiar o conocido para su sostenimiento. En caso de que su respuesta sea negativa, señale ¿cómo ha podido sufragar los gastos de manutención desde que fue desvinculado?, b. ¿Por qué aparece vinculado al sistema de salud en el régimen contributivo como cotizante?, c. ¿Cómo efectuó las cotizaciones a Colpensiones posteriores a la desvinculación en noviembre de 2022?, d. ¿Cómo ha desmejorado su mínimo vital y el de su núcleo familiar desde la desvinculación? (Por ejemplo, problemas para pagar el arriendo, acceder a servicios básicos, alimentación, entre otros).”

[22] En particular, le preguntó “a. Si está recibiendo tratamiento médico, en qué consiste y en dónde, b. ¿Cómo ha evoluciona su diagnóstico desde que presentó la acción de tutela (Si ha empeorado, se ha mantenido o ha mejorado) ?, c. ¿La desvinculación afectó en alguna medida su tratamiento? (Por ejemplo, dificulta el pago de los gastos de traslado o de medicamentos, ha impedido el pago de algunos aportes, entre otros), d. En caso de contar con ellos, adjunte los soportes en los que conste el diagnóstico.”

[23] En particular, le preguntó “a. ¿Cuál es el diagnóstico actual de su esposa? En caso de contar con soportes actualizados, por favor adjuntarlos, b. ¿Cuáles son los cuidados especiales que debe darle a su esposa?, c. ¿Cuenta con algún apoyo en los cuidados de su esposa? (Familiar, cuidador, enfermería, otro)”.

[24] En particular, le preguntó “2. Dentro del expediente se aportó respuesta del 18 de diciembre de 2023 (Radicado No. BZ2023_20041956-3428621) en la que usted indica que la Asociación de Botiquines Veredales de La Macarena presenta una deuda en favor del accionante correspondiente a los ciclos “1999-12, 2000-03, 2000-04, 2005-04 al 2005-11 y 2006-01 en adelante”. Por favor amplíe esta información señalando: a. ¿A cuántas semanas de cotización corresponden estos periodos? b. ¿Cuál ha sido la gestión adelantada por Colpensiones para efectuar el cobro coactivo de estos periodos a la empleadora? ¿En qué estado se encuentra dicho trámite? Señale fechas y adjunte soportes. c. ¿La Asociación adeuda algún otro periodo que no haya sido indicado en dicha respuesta? 3. Asimismo, informe si en el historial laboral del accionante se reporta deuda por parte de otro empleador y, en caso de que la respuesta sea afirmativa, indique las gestiones que se han adelantado al respecto.”.

[25] Expediente digital, archivo “OFICIO A LA CORTE, CON DOCUMENTOS ADJUNTOS.”.

[26] Expediente digital, archivo “OFICIO A LA CORTE, CON DOCUMENTOS ADJUNTOS.”, pág. 9.

[27] Expediente digital, archivo “OFICIO A LA CORTE, CON DOCUMENTOS ADJUNTOS.”, pág. 10.

[28] Expediente digital, archivo “OFICIO A LA CORTE, CON DOCUMENTOS ADJUNTOS.”, pág. 2.

[29] Expediente digital, archivo “188bab1f-d27d-4f5c-a8c1-a1eda7e37319”.

[30] Expediente digital, archivo “188bab1f-d27d-4f5c-a8c1-a1eda7e37319”.

[31] Expediente digital, archivo “1357 Rta Radicado 2586 Magistrada Cristina Pardo”.

[32] Expediente digital, archivo “informe PASIVOCOL No. 50350-1”.

[33] Expediente digital, archivo “Oficio SG-200 Secretaria de Gobierno 2022”.

[34] Expediente digital, archivo “Oficio No. DC2010 No 19”.

[35] Expediente digital, archivo “012SoporteEnviadoCorte”.

[36] Correo del 2 de diciembre de 2024.

[37] Expediente digital, archivo “008OficioNo106.pdf”.

[38] Expediente digital, archivo “009FallaConectividadTyba2023”.

[39] Expediente digital, archivo “010RespuestaCorteConstitucional.pdf”.

[40] Expediente digital, archivo “Reporte Colpensiones de semanas cotizadas en pensiones”.

[41] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, págs. 40 a 50.

[42] Expediente digital, archivo “07Anexos.pdf”, págs. 1 a 13.

[43] Expediente digital, archivo “021fee86-6767-4f9a-a98d-925441130a36”.

[44] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf ”, pág. 39.

[45] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf ”, págs. 5 a 8.

[46] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, págs. 17 a 34.

[47] Expediente digital, archivo “Oficio SG-200 Secretaria de Gobierno 2022”.

[48] Expediente digital, archivo “Oficio No. DC2010 No 19”.

[49] Expediente digital, archivo “Oficio 17 de noviembre 2022 Secretaria de Gobierno 2022”.

[50] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, págs. 55 y 56.

[51] Expediente digital, archivos “01DEMANDA.pdf”, págs. 9 a 12; y “OFICIO A LA CORTE, CON DOCUMENTOS ADJUNTOS.”, págs. 9 y 10.

[52] Expediente digital, archivo “07Anexos.pdf ”, págs. 1 a 13.

[53] Expediente digital, archivo “OFICIO A LA CORTE, CON DOCUMENTOS ADJUNTOS.”, pág. 11.

[54] Expediente digital, archivo “Anexo secretaria Corte CamScanner 16-07-2024 17.02

(2).pdf”, pág. 16.

[55] Corte Constitucional, Sentencia T-497 de 2020.

[56] Ibidem.

[57] Sentencias T-411 de 2017, reiterada en la sentencia T-497 de 2020.

[58] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, págs. 61.

[59] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, págs. 59 a 66.

[60] Expediente digital, archivo “001Tutela.pdf”.

[61] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, pág. 3.

[62] “ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. (…)”

[63] “ARTICULO 10. LEGITIMIDAD E INTERES. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. (…)”

[64] “Artículo 5º Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo lll de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.”

[65] Corte Constitucional, sentencias T-052 de 2023, T-490 de 2024, entre otras.

[66] Radicado No. BZ2023_20041956-3428621.

[67] Radicado No. No. 2024_1948210.

[68] Este análisis también fue adoptado por esta Corporación en la Sentencia T-374 de 2024.

[69] Corte Constitucional, sentencias T-291 de 2017 y T-013 de 2020.

[70] Corte Constitucional, Sentencia T-21 de 2024.

[71] Corte Constitucional, Sentencia T-052 de 2023.

[72] Corte Constitucional, Sentencia T-490 de 2024.

[73] Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”. Artículo 137.

[74] Al respecto, en la Sentencia T-490 de 2024, esta Corporación explicó que los adultos mayores son sujetos de especial protección constitucional “en razón a su edad y las debilidades que el avance de esta última genera en la realización de ciertas funciones y actividades. (…) Así, les corresponde a las autoridades y particularmente al juez constitucional obrar con especial diligencia cuando se trate de este tipo de personas pues, en atención a sus condiciones de debilidad manifiesta, resulta imperativo aplicar criterios eminentemente protectores a favor de las mismas”.

[75] Consulta realizada en la página web https://reportes.sisben.gov.co/dnp_sisbenconsulta el 9 de diciembre de 2024.

[76] Peticiones presentadas ante Colpensiones en diciembre de 2023, febrero y junio de 2024.

[77] Numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 86 de la Carta Política.

[78] Corte Constitucional, Sentencias T-067 de 2024, T-434 de 2018, entre otras.

[79] Corte Constitucional, Sentencia T-317 de 2019.

[80] Corte Constitucional, sentencias T-331 de 2018 y T-384 de 2024.

[81] Corte Constitucional, Sentencia T-066 de 2020.

[82] Corte Constitucional, sentencias T-252 de 2017 y T-490 de 2024.

[83] Corte Constitucional, sentencias C-177 de 2016 y T-066 de 2020, reiteradas en la sentencia T-490 de 2024.

[84] Corte Constitucional, sentencia T-252 de 2017, reiterada en la sentencia T-490 de 2024.

[85] Corte Constitucional, sentencias SU-897 de 2012, T-374 de 2024 y T-421 de 2024, entre otras.

[86] Corte Constitucional, Sentencia T-460 de 2017.

[87] Ibidem.

[88] Corte Constitucional, Sentencia T-490 de 2024.

[89] Ibidem.

[90] En la Sentencia T-463 de 2016, la Corte Constitucional definió la historia laboral como "un documento emitido por las administradoras de pensiones -públicas o privadas- que se nutre a partir de la información sobre los aportes de cada trabajador. En ella se relaciona el tiempo laborado, el empleador -si lo hay- y el monto cotizado. También se consignan datos específicos sobre el salario, la fecha de pago de la cotización, los días reportados e igualmente puede contener anotaciones u observaciones sobre los períodos de aportes".

[91] Corte Constitucional, sentencias T-398 de 2015, T-411 de 2023, T-052 de 2023, T-490 de 2024.

[92] Corte Constitucional, sentencias T-411 de 2023, T-052 de 2023 y T-490 de 2024.

[93] "Por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales"

[94] Corte Constitucional, Sentencia T-470 de 2019, reiterada en la Sentencia T-052 de 2023.

[95] Corte Constitucional, sentencias T-411 de 2023, T-052 de 2023 y T-490 de 2024.

[96] Corte Constitucional, Sentencia SU-405 de 2021, reiterada en la Sentencia T-052 de 2023.

[97] Corte Constitucional, Sentencia SU-405 de 2021, reiterada en la Sentencia T-052 de 2023.

[98] Corte Constitucional, Sentencia SU-182 de 2019, reiterada en la Sentencia T-052 de 2023.

[99] Corte Constitucional, Sentencia T-490 de 2024.

[100] Corte Constitucional, sentencias T-379 de 2017 y 101 de 2020, reiteradas en la Sentencia T-052 de 2023.

[101] Corte Constitucional, Sentencia T-490 de 2024.

[102] Corte Constitucional, Sentencia SU-226 de 2019, reiterada en la Sentencia T-411 de 2023.

[103] Ibidem.

[104] Corte Constitucional, Sentencia T-398 de 2013, reiterada en la Sentencia T-490 de 2024; y Sentencia SU-068 de 2022, reiterada en la Sentencia T-411 de 2023.

[105] Corte Constitucional, Sentencias T-154 de 2018 y T-490 de 2024.

[106] Ibidem.

[107] Corte Constitucional, Sentencia T-154 de 2018.

[108] Corte Constitucional, Sentencia T-182 de 2023.

[109] Corte Constitucional, Sentencia T-182 de 2023 en la que se reitera la Sentencia T-405 de 2022.

[110] Corte Constitucional, sentencias SU-269 de 2023, T-384 de 2024, entre otras.

[111] Corte Constitucional, sentencias SU-897 de 2012, T-052 de 2023, entre otras.

[112] Corte Constitucional, Sentencia SU-003 de 2018, reiterada en la Sentencia T-052 de 2023.

[113] Corte Constitucional, Sentencia T-357 de 2016, reiterada en las sentencias T-374 de 2024 y T-424 de 2024.

[114] Corte Constitucional, Sentencia T-374 de 2024.

[115] Corte Constitucional, sentencias SU-897 de 2012, T-186 de 2013, SU-003 de 2018 y T-052 de 2023, entre otras.

[116] Constitución Política de Colombia, 1991. Artículo 125.

[117] Corte Constitucional, Sentencia T-421 de 2024.

[118] Corte Constitucional, sentencias T-052 de 2023 y T-421 de 2024.

[119] Corte Constitucional, Sentencia T-052 de 2023.

[120] Corte Constitucional, sentencias T-443 de 2022, SU-446 de 2011 y T-186 de 2013, reiteradas en la Sentencia T-052 de 2023.

[121] Corte Constitucional, Sentencia T-052 de 2023.

[122] Corte Constitucional, Sentencia T-374 de 2024.

[123] Ibidem.

[124] Ibidem.

[125] Ibidem.

[126] Corte Constitucional, sentencias SU-897 de 2012, C-177 de 2016, T-252 de 2017, T-066 de 2020, T-374 de 2024, T-421 de 2024 y T-490 de 2024.

[127] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, pág. 4.

[128] Expediente digital, archivo “OFICIO A LA CORTE, CON DOCUMENTOS ADJUNTOS.”.

[129] Consulta realizada el 9 de diciembre de 2024, en la página web https://reportes.sisben.gov.co/dnp_sisbenconsulta.

[130] Expediente digital, archivo “OFICIO A LA CORTE, CON DOCUMENTOS ADJUNTOS.”, pág. 9.

[131] Ibidem.

[132] Expediente digital, archivo “OFICIO A LA CORTE, CON DOCUMENTOS ADJUNTOS.”, pág. 10.

[133] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, págs. 55 y 56.

[134] Expediente digital, archivo “188bab1f-d27d-4f5c-a8c1-a1eda7e37319”.

[135] Ibidem.

[136] Ibidem.

[137] Ibidem.

[138] Corte Constitucional, sentencias T-411 de 2023, T-052 de 2023 y T-490 de 2024.

[139] Corte Constitucional, Sentencia SU-182 de 2019, reiterada en la Sentencia T-052 de 2023.

[140] Corte Constitucional, Sentencia T-463 de 2016.

[141] Corte Constitucional, Sentencia SU-226 de 2019, reiterada en la Sentencia T-411 de 2023.

[142] Ibidem.

[143] Corte Constitucional, Sentencia T-411 de 2023.

[144] Constitución Política de Colombia. 1991. Artículo 48.

[145] Expediente digital, archivo “021fee86-6767-4f9a-a98d-925441130a36”.

[146] Expediente digital, archivo “26e6e781-e11a-4b0a-a406-9a2fb6e3fd27”.

[147] Frente a los periodos 04-2020 y 05-2020 señalados por Colpensiones como adeudados por la Alcaldía de La Macarena, la Sala resalta que en el último historial laboral del accionante se indica que solo fueron pagados 6 de 30 días que correspondían. En ese sentido, y si bien en el historial no se menciona la equivalencia en semanas, la Sala encuentra que en este deben ser contabilizados 24 días de aportes que corresponderían prima facie a 3,432 semanas. Sin embargo, es preciso mencionar que este cálculo es una estimación que no exime a la administradora de realizar las correspondientes gestiones de verificación y corrección mencionadas a lo largo del fallo.

[148] Corte Constitucional, Sentencia T-465 de 2023.

[149] Expediente digital, archivo “Reporte Colpensiones de semanas cotizadas en pensiones”.

[150] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, págs. 40 a 50.

[151] Expediente digital, archivo “07Anexos.pdf”, págs. 1 a 13.

[152] Expediente digital, archivo “021fee86-6767-4f9a-a98d-925441130a36”.

[153] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, págs. 55 y 56.

[154] Expediente digital, archivo “01DEMANDA.pdf”, págs. 55 y 56.

[155] Corte Constitucional, Sentencia T-052 de 2023.

[156] Expediente digital, archivo “Oficio SG-200 Secretaria de Gobierno 2022”.

[157] Expediente digital, archivo “Oficio No. DC2010 No 19”.

[158] En este punto resaltó “Así las cosas, la administración tiene la obligación de realizar la desvinculación de los servidores públicos cuando han llegado a la edad de retiro forzoso, independientemente de si han alcanzado o no la totalidad de las semanas exigidas para adquirir el derecho a la pensión de vejez. Apartarse de la legislación vigente sobre edad de retiro forzoso, además de acarrear consecuencias disciplinarias, podría generar

responsabilidad fiscal.”

[159] Expediente digital, archivo “10Anexos.pdf”.

[160] Expediente digital, archivo “1357 Rta Radicado 2586 Magistrada Cristina Pardo”.

[161] Ibidem.

[162] La jurisprudencia constitucional ha sido clara en señalar que la orden de reintegro de un trabajador solo será procedente si el actor manifiesta su voluntad de ser reintegrado, pues pueden existir motivos por los cuales esta no sea su intención (temas de salud, discriminación, entre otros). Corte Constitucional, Sentencia Sentencia T-076 de 2024.

[163] Corte Constitucional, sentencias T-154 de 2018 y T-490 de 2024.

[164] Expediente digital, archivo “OFICIO A LA CORTE, CON DOCUMENTOS ADJUNTOS.”, pág. 11.

[165] Ibidem.

[166] Expediente digital, archivos “04Anexos.pdf” y “10Anexos.pdf”.

[167] Expediente digital, archivo “012SoporteEnviadoCorte”.

[168] Expediente digital, archivo “008OficioNo106.pdf”.

[169] En el Acuerdo 1378 de 2002 “Por el cual se determina la nueva estructura y planta de personal del Centro de Documentación Socio – Jurídica de la Rama Judicial, y se establecen sus funciones” se menciona que el personal del Cendoj se encargará de organizar, conservar y velar por la adecuada gestión del sistema general de información, divulgación y consulta para la Rama Judicial. Artículo 5.